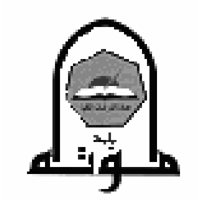


جامعة مؤتة

كلية الدراسات العليا

الأحكام الناظمة لحدود مسؤولية الطبيب الجزائية في نطاق إفشاء السر الطبي

إعداد الطالب

عبد ا الحربي

المشرف

الأستاذ الدكتور نظام المجالي

رسالة مقدمة إلى عمادة الدراسات العليا

استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجـة

الماجستير في القانون قسم القانون العام

جامعة مؤتة، 2012

الإهداء

{رب أَوزِعنِي أَن أَشكُر نِعمتَك الَتِي أَنْعمتَ علَي وعلَى والِدي وأَن أَعملَ صالِحا ترضاه وأَدخِلْنِي بِرحمتِك فِي عِبادِك الصالِحِين}.

صدق ا العظيم.

إلى من احمل أسمه بكل فخر وعلمني معنى عزة الرجال
وكان خير معلم

إليك يا أبي

إلى من كانت لي مصدر الصبر والعطاء والحنان
ونورت لي طريقي

والدتي العزيزة

إلى أستاذي الفاضل ومشرفي

الدكتور نظام المجالي

إلي من هم ذخري وسندي في الحياة
وساعدوني وشدو من عزيمتي

إخواني وأخواتي وأقاربي

إلى رفقاء دربي ومن انسني في دراستي

أصدقائي الأعزاء

إليهم جميعا اهدي هذا الجهد المتواضع

عبد ا الحربي

الشكر والتقدير

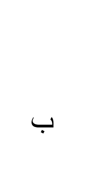
فإن من شُكر ا تعالى أن نشكُر لذوي الفضل فضلهم، فبعد ا صاحب الفضل الأعظم، أتقدم بالشكر والتقدير لجامعة مؤتة ممثلة برئيسها وعميد الدراسات العليا وأساتذة كلية القانون، الذين لم يتوانَوا عن تقديم النصح والمشورة والمعلومة القيمة. ويجب أن يُنسب الفضل لأهله، لذا أتقدم بجزيل الشكر والعرفان للأستاذ الدكتور الفاضل نظام المجالي المشرف على هذه الرسالة اعترافاً مني بفضله وحسن خلقه وعلمه، وعلى سعة صدره، ورحابة أفقه، وعلى ما بذله من جهد كبير في متابعة هذا العمل وإثرائه بالمعلومات القيمة فكان نِّعم المشرف، أسأل ا أن يبارك له في وقته وعمره وعلمه وفي أهله وأبنائه وأن يجزيه خير الجزاء.

وكما أتقدم بالشكر والتقدير للأساتذة الأفاضل رئيس وأعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول مناقشة هذه الرسالة، وعلى ملاحظاتهم القيمة التي ساهمت في إثراء هذه الرسالة.

وختاماً، فإن الباحث - وهو يعرب عن امتنانه العظيم لكل من ساهم في مساعدته في هذه الدراسة - ليرجو ا أن تكون هذه الرسالة في مستوى تلك المساعدة.

وا ولي التوفيق

عبد ا الحربي



فهرس المحتويات

ملخص

الأحكام الناظمة لحدود مسؤولية الطبيب الجزائية في نطاق إفشاء السر الطبي في التشريعين الأردني والسعودي

عبد ا الحربي

جامعة مؤتة، 2012

لا ريب في أن طبيعة عمل الطبيب، تبيح له الاطلاع على الكثير من المعلومات والأسرار التي تتعلق بالمرض الذي ألم بالمريض، كما أن الثقة التي تنشأ بين المريض وطبيبه تدفعه إلى أن يفضي إليه بأدق أسراره.

وعليه فقد تناول الباحث في هذه الدراسة هذا الموضوع المتعلق بالأحكام الناظمة لحدود مسؤولية الطبيب الجزائية في نطاق إفشاء السر الطبي، في التشريعين الأردني والسعودي، وذلك بهدف الوقوف على جملة من الإشكاليات القانونية أهمها ما هو نطاق السر الطبي الذي إذا تم إفشاؤه ستنهض إزائها مسؤولية الطبيب الجزائية في التشريع الأردني والسعودي، وما هي حالات انحسار مسؤولية الطبيب الجزائية عن إفشاء السر الطبي في التشريعين محل المقارنة، وقد جاءت هذه الدراسة في ثلاثة فصول، تناول الباحث في الفصل الأول ماهية السر الطبي وأساسه القانوني ونطاقه، وخصص الفصل الثاني لبيان نطاق السر الطبي ومحدداته، وأفرد الفصل الثالث لتوضيح حالات انحسار مسؤولية الطبيب الجزائية عن إفشاء السر الطبي.

ويتضح من السياسة العقابية التي اختطها المنظم السعودي أنها تتسم بالتساهل، ذلك أن الحكم بغرامة مقدارها لا يتجاوز عشرين ألف ريال لا يتناسب – باعتقاد الباحث- والأضرار التي تحدثها جريمة إفشاء السر الطبي، ذلك أن مسألة الثقة في الطبيب الذي استودع أسرار المرض مسألة لا تحتمل مساسا، لذا كان حريا بالمنظم السعودي أن ينظر إلى هذه الجريمة بنظرة مغايرة تنعكس من خلالها السياسة العقابية التي يفرضها المشرع.

Abstract

Provisions Governing the Limits of the Penalty of Physicians' liabilities in the Scope of Disclosing Medical Secrets in both Saudi and Jordanian legislations

Abdullah Al-Harbi

Mu'tah university, 2012

There is no doubt that the nature of the doctor's work allows him to be introduced to lots of information and secrets concerning the disease the patients suffer from. The trust built between the doctor and his patient will encourage the patient to share the doctor with his secrets.

Therefore, the researcher herein refers to the governing provisions of the limits of the doctor responsibility concerning the disclosure of medical secrets in both Saudi and Jordanian legislations, to focus on some legal issues, especially which concerns medical secrets, which once it has been disclosed; the doctor becomes responsible according to the Jordanian and Saudi legislations. The researcher also studies the cases where the doctor avoids responsibility according to both of the legislations being compared in this study. This study comes in three chapters. The first chapter deals with the nature of the Medical Secret and its legal origins and limitations, while the second chapter tackles the range of the medical secret and its limitations. The third chapter focuses on explaining the cases where the doctor may be free from charge for disclosing medical secrets.

The penalty policy made by the Saudi Legislation is too lenient according to the researcher, i.e. by which setting fine that does not exceed SR 2000 is not commensurate with the damages that resulted from disclosing such a medical secret. That is the trustworthy of a doctor, who knows all the details of the patient's illness, as disclosing the disease secret is an issue that can't be impinged. Therefore, the Saudi Legislation has to have a second thought about this crime in order to change the penalty policy imposed by the legislator.

مقدمة

تنهض المسؤولية الجنائية بصفة عامة، في حالة اقتراف شخص فعل يجرمه القانون، أو الامتناع عن فعل يوجب القانون القيام به، خاصة في حالة تمتعه بإرادة حرة. ومن ثم تنهض المسؤولية الجنائية للطبيب، عند إخلاله بالتزام أو بواجب يفرضه عليه القانون أو المهنة، وذلك عند قيامه بفعل أو الامتناع عن فعل يعد مخالفاً للقواعد القانونية أو الطبية التي حددتها الأنظمة القانونية.

فالبحث في أمر المسؤولية الجنائية للطبيب، منذ أن وجدت، لم يكن بالأمر السهل لارتباطها بالمساس بجسم الإنسان. لذا فقد أثارت هذه المسؤولية الجدل في ساحات القضاء الفرنسي والمصري، خاصة وأن الطبيب شخص جند نفسه من أجل القيام بعمل إنساني يتصل بإنقاذ حياة المريض، وتحقيق سلامته الجسدية والنفسية، ومن ثم من المتصور أمام هذه المهمة الإنسانية الجسيمة أن يجد نفسه فجأة أمام القضاء مسؤولاً عن الضرر الناتج عن خطأ ارتكبه بحسن نية. فالقضاء في هذه الحالة أمام هدفين كلاهما مطلوب تحقيقه:

الأول: حماية المرضى مما قد يصدر من الأطباء من أنشطة تكون لها آثار سيئة، وضمان توفير العناية الطبية اللازمة من خلال تأكيد مسؤولية الأطباء.

الثاني: توفير الحرية اللازمة للأطباء في معالجة مرضاهم، فالطبيب الذي يخشى إرهاب المسؤولية سيحجم عن الإقدام على فحص المريض وتبني الطرق اللازمة والتي تستدعيها حالته، فعمل الأطباء يجب أن يكون في جو كاف من الثقة والاطمئنان.

أهمية الدراسة

تتيح طبيعة عمل الطبيب له الاطلاع على الكثير من المعلومات والأسرار التي تتعلق بالمرض الذي ألم بالمريض، كما أن الثقة التي تنشأ بين المريض وطبيبه تدفعه إلى أن يفضي إليه بأدق أسراره، وقد لا يكون لهذه الأسرار علاقة بالمرض، كالأسرار العائلية.

من هنا شرع السر الطبي لمصلحة الطبيب والمريض معاً، فالمريض يجب أن يثق بطبيبه ولا يخفي عنه ما ينبغي أن يفضي إليه، لكي يتعرف على أسباب

مرضه ويتمكن من معالجته. والطبيب يجب أن يلقي في نفس مريضه الثقة به والطمأنينة بأنه سيكتم ما يسره إليه، فإذا لم يشعر المريض بهذه الثقة فإنه قد يتردد في الإفضاء بكل التفاصيل التي قد تكون ضرورية لتشخيص المرض ووصف الدواء الناجح.

والحكمة من كتمان السر هو ستر عيوب المريض التي قد تكون ناشئة عن خطيئة ارتكبها أو عن أمر يعار منه، أو مرض نفسي وعضوي ذاتي. والمريض إنما يلجئه المرض إلى الطبيب، فلا يجوز للطبيب أن يستبيح حمى هذه الضرورة، بل عليه أن يرعاها وأن يسبل على مريضه عن عاطفته الإنسانية، ليخفف عنه ما يقاسيه من ألم وعذاب.

موضوع الدراسة

تتناول الدراسة موضوع الأحكام الناظمة لحدود مسؤولية الطبيب الجزائية في نطاق إفشاء السر الطبي.

يجد الباحث في التشريع الأردني أن المادة 355 من قانون العقوبات الأردني تنص على أن (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات كل من: 1 - حصل بحكم وظيفته أو مركزه الرسمي على أسرار رسمية وأباح هذه الأسرار لمن ليس له صلاحية الإطلاع عليها أو إلى من لا تتطلب طبيعة وظيفته ذلك الإطلاع وفقاً للمصلحة العامة . 2 - كان يقوم بوظيفة رسمية أو خدمة حكومية واستبقى بحيازته وثائق سرية أو رسوماً أو مخططات أو نماذج أو نسخاً منها دون أن يكون له حق الاحتفاظ بها أو دون أن تقتضي ذلك طبيعة وظيفته . 3 - كان بحكم مهنته على علم بسر وأفشاه دون سبب مشروع).

كذلك يجد الباحث أن الفصل الرابع من الدستور الطبي تحدث عن سر المهنة في المواد من 22-24، وتطرق إلى ما يدخل في نطاق السر الطبي والحالات التي يجوز فيها إفشاء سر المهنة، حيث بينت المادة 22 ما يدخل في نطاق السر الطبي كل ما يطلع عليه الطبيب من أحوال مريضه الصحية والاجتماعية وما قد يراه ويسمعه أو يفهمه من مريضه أثناء اتصاله المهني به من أموره وأمور غيره. بينما نصت المادة 23 على أن (على الطبيب إلا يفشي بدون موافقة مريضه معلومات

حصل عليها أثناء علاقته المهنية إلا في الأحوال التي يتطلبها القانون ولا يشترط في السر أن ينبه المريض طبيبه للحفاظ عليها). والمادة 24 بينت الحالات التي يجـوز فيها إفشاء سر المهنة هي (أ- للمريض نفسه لما يتعلق به من مرضه أو مـستقبله. ب- للوصي أو الولي فيما يتعلق بسر مريض قاصر أو غير مـدرك. ج- لـذوي المريض إذا عرف أن لهذا الإفشاء فائدة في المعالجة وكانـت حالـة المـريض لا تساعده على إدراك ذلك. د- أثناء خبرة طبية قضائية أو طبابة شرعية. هـ- عندما تقتضي الضرورة حفاظا على أمن المجتمع الصحي. و-يمكن للطبيب أثنـاء تأديـة شهادته كخبير طبي أن يذكر سوابق المريض المفحوص المرضية إذا حصل علـى طلب خطي من قبل القضاء يسمح له بذلك. ز- في الحالات التي يحـددها القـانون مثل حالات العدوى والتبليغ عن الوفيات والولادات وبعض الأمراض الصناعية التي تؤثر على الصحة العامة. ح-لأغراض علمية وللبحوث الطبية دون ذكر الأسـماء والصور المعرفة).

وبدوره نظم المنظم السعودي في نظام مزاولـة المهـن الـصحية الـصادر بالمرسوم الملكي رقم م/59 وتاريخ 1426/4/11هـ ولائحته التنفيذية في المادة 21 منه الأحكام الناظمة لحدود ومسؤولية الطبيب الجزائية في إفشاء السر الطبي حيـث نصت على أن (يجب على الممارس الصحي أن يحافظ على الأسرار التي علم بهـا عن طريق مهنته ولا يجوز له إفشاؤها إلا في الأحوال الآتية: أ) إذا كان الإفـشاء مقصوداً به: الإبلاغ عن حالة وفاة ناجمة عن حادث جنائي أو الحيلولة دون ارتكاب جريمة ، ولا يجوز الإفشاء في هذه الحالة إلا للجهة الرسمية المختصة 2- الإبلاغ عن مرض سارٍ أو معدٍ 3- دفع الممارس لاتهام وجهه إليه المريض أو ذووه يتعلق بكفايته أو بكيفية ممارسته المهنة. ب)إذ وافق صاحب السر كتابة على إفشائه أو كان الإفشاء لذوي المريض مفيداً لعلاجه. ج)إذا صدر له أمر بذلك من جهة قضائية).

تساؤلات الدراسة

استنادا للنصوص الواردة في التـشريعين الأردنـي والـسعودي المتعلقـة بموضوع الدراسة تثور جملة من الإشكاليات القانونية وهي:

أولاً: ما هو نطاق السر الطبي الذي إذا تم إفشاؤه تقوم مسؤولية الطبيب الجزائية في التشريع الأردني والسعودي.فقد يفضي المريض لطبيبه أثناء عيادته عن كثير من المعلومات، سواءً كانت تتعلق بحالتـه المرضـية أو حالتـه الاجتماعيـة والأسرية، كما أن الطبيب قد يتوصل إلى معرفة معلومات أخرى عن طريـق مزاولة مهنته من فحص وتشخيص. فهل كل هذه الوقائع التي تصل إلى علـم الطبيب تعتبر من قبيل السر المهني الذي لا يجوز إفشاءه؟.

ثانياً: متى تنهض جريمة إفشاء السر الطبي في التشريعين الأردني والسعودي. وما هي الأحكام الناظمة لأركان هذه الجريمة؟ وما هو الأساس القانوني للالتـزام بالسر الطبي في التشريعين الأردني والسعودي؟.

ثالثاً: ما هي الطبيعة القانونية لفعل الإفشاء للسر الطبي المرتكب من قبل الطبيـب. وهل يحفل التشريعان محل المقارنة بالوسيلة التي تم بها الإفشاء، ومتى يعـد فعل الإفشاء متحققاً ؟

رابعاً: ما هو نطاق جريمة إفشاء السر الطبي من جهة الأشخاص، فهـل يقتـصر الأمر على الطبيب، أم يمتد إلى كل من الأشخاص الذين وقفوا على هذا السر الطبي بسبب وظيفتهم، وما هو موقف التشريعين محل المقارنة من ذلك؟

خامساً: ما هي حالات انحسار مسؤولية الطبيب الجزائية عن إفشاء السر الطبي في التشريعين محل المقارنة، والتي نظمها كلاهما في قـانون العقوبـات ونظـام المزاولة المهنية الصحية، وهل توسع المشرعان في حـالات انحـسار هـذه المسؤولية، وما هي الآثار المترتبة على تحقق أحد تلك الحالات في التشريعين محل المقارنة؟

الفصل الأول
ماهية السر الطبي وأساسه القانوني

تمهيد وتقسيم

تتيح طبيعة عمل الطبيب له الاطلاع على الكثير من المعلومات والأسرار التي تتعلق بالمريض، كما أن الثقة التي تنشأ بين المريض وطبيبه تدفعه إلى أن يفضي إلية بأدق أسراره.

ومن المتفق عليه أن تجريم إفشاء بعض الأسرار المهنية معروف منذ القدم. والحكمة من هذا التجريم هو أن كتمان السر واجب أخلاقي قبل كل شيء تقتضيه مبادئ الشرف والأمانة، ومن ناحية أخرى فإن مصلحة المجتمع تتطلب أن يجد المريض طبيبا يركن إليه فيودعه سره، وأن يجد المتهم محاميا يطمئن إلى سكوته، لذلك كان إفشاء السر المهني واقعة نادرة، وكان وخز الضمير والأخلاق كافيا للنهي عن هذا العمل الممقوت.

فإفشاء السر جريمة أخلاقية قبل أن تكون جريمة مدنية أو جنائية، فالحياء العام يتأذى من هذا الإفشاء، كما أنه يترتب عليه ضرر بالمصلحة العامة، عندما يمتنع الأفراد عن عرض أنفسهم على الأطباء خشية افتضاح أسرارهم، لما قد يترتب على إفشائها من إساءة لسمعتهم أو الحط من كرامتهم(1).

ذلك أن ممارسة هذه المهن بطريقة مرضية تقتضي وجود ثقة متبادلة بين صاحب السر والأمين عليه. وإلا تعذر على هذا الأخير القيام بدوره في العلاج أو الدفاع إذا لم يفض صاحب السر إليه بكل الحقيقة في ثقة وأمان. فإن المصلحة الاجتماعية تتطلب التزام الأمين بالمحافظة على أسرار عمله.

وتختلف هذه المصلحة الاجتماعية باختلاف المهن وطبيعة الأمناء الذين تواجههم، ومن أجل ذلك تدخل القانون بالعقاب على إفشاء سر المهنة، ومنها السر

---

(1) انظر بحث مصطفى، محمود، (1941). مدى المسؤولية الجنائية للطبيب إذا أفشى سرا من أسرار المهنة، مجلة القانون والاقتصاد، القاهرة، السنة 11، العدد الخامس، ص655.

الطبي، كما نصت على ذلك الالتزام العديد من القوانين واللوائح المنظمة لهذه المهن.

وعليه فإن التزام الطبيب بعدم إفشاء السر الطبي هو واجب أخلاقي بجانب كونه واجب قانوني، فإذا كشف الطبيب سرا انعقدت مسئوليته الجنائية فضلا عن مسئوليته المدنية عن الأضرار الناجمة عن فعل الإفشاء.[1]

وإذا كان القانون هو المصدر التشريعي لهذا الالتزام فما هو المصدر الحقيقي له؟ هل هو العقد بين الطرفين "الأمين والعميل"؟ أم هو النظام العام؟ والإجابة على هذا السؤال تثير تساؤلا آخر وهو: ما هي الطبيعة القانونية للالتزام بالسر؟ هل هو نسبي أم مطلق؟[2]

1.1 ماهية السر الطبي

السر الطبي من الأمور الغامضة التي قد يكون من الصعوبة بمكان تحديد مفهومه. فهو يختلف باختلاف الزمان والمكان والأشخاص وطبيعة الوقائع والأحداث. فقد يكون أمر ما سرا في زمان، ولا يكون سرا في زمان آخر، وقد يكون سرا في مكان، ولا يكون سرا في مكان آخر، وقد يكون سرا بالنسبة لأشخاص، ولا يكون سرا بالنسبة لأشخاص آخرين[3].

من جهة أخرى لا بد للباحث من إلقاء نظرة على نشأة الحماية الجنائية للسر الطبي في الشرائع القديمة، خاصة أن تلك الشرائع اهتمت بموضوع السر الطبي، لينتهي الباحث إلى بيان موقف التشريعين محل المقارنة.

---

(1) مأمون عبد الرشيد، (1986)، عقد العلاج الطبي بين النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية، القاهرة، ص75.

(2) سلامة، أحمد كامل، (1980). الحماية الجنائية لأسرار المهنة في التشريع المصري والمقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ص80-81.

(3) الترمانيني، عبد السلام، (1997). السر الطبي، مجلة الحقوق والشريعة، السنة الخامسة، العدد الثاني، يونيو 1981، الطبعة الرابعة، كلية الحقوق والشريعة بجامعة الكويت، الكويت، ص40 .

1.1.1 نشأة الحماية القانونية للسر الطبي

فرض على الأطباء في مختلف العصور واجب المحافظة على السر المهني، كما اهتمت الشريعة الإسلامية بموضوع السر عموماً.

فقد عني الإسلام فيما عني به من تنظيم لجوانب الحياة المختلفة بحفظ الأسرار وكتمانها، سواءً ما يتعلق منها بالأفراد أو بالدولة، وأمر المسلمين جميعا بأن يحفظوا أسرارهم وأن يستروا عوراتهم لأن ذلك أدوم للألفة وأصون لحقوق الأفراد والجماعات[1].

أولاً: السر الطبي في الشرائع القديمة:

فرضت الشرائع القديمة على الأطباء في مختلف العصور المحافظة على السر الطبي، فتحدثت كتب الطب الهندية القديمة المعروفة باسم "الرجفيدا" le Regveda و"الأجورفيدا" L'agurveda عن الالتزام بحفظ السر بقولها: يجب على الطبيب أن يكتم ما يعهد إليه به من أسرار[2].

كما عرفته مصر القديمة التي مارس فيها الكهنة أمور الطب، وكان الحفاظ على السر وعدم البوح به سببا في تلك المكانة التي احتلوها في قلوب العامة، وعرجوا بها إلى سماء الألوهية[3].

وفي عهد الإغريق ورد في سفر التاريخ الذي كان يدرسه "أبو قراط" على تلاميذه قبل مباشرتهم الطب، ذلك القَسم الذي أصبح نبراساً لآداب مهنة الطب، ومن أهم فقراته: "أقسم بأن أمارس فني في طهارة وقداسة، وأن أمتنع عن أي إيذاء أو إفساد مقصود، وكل ما أراه أثناء ممارستي لعملي أو أسمعه فلا أفشيه باعتباره سرا مكتوما، وطالما أني مستمر بما يقضي به هذا القسم فإني أمارس مهنتي محترما من

---

(1) سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص30.

(2) ورد ذلك في سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص7.

(3) الجوهري، فائق، (1950). المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، القاهرة، ص465 .

جميع الناس، أما إذا حنثت في هذا اليمين أو خالفت ذلـك العهـد فلـيكن العكـس نصيبي[1].

واهتم اليونانيون بصفة خاصة بمهنة الطب وأسرارها، ويدل على ذلك قـسم أبو قراط الذي عني عناية كبيرة بالجانب الأدبي والأخلاقي للمهنة ونـصه: (أقـسم بأبولون الطبيب، واسكولاب وهيجي وبناسبه – وأشهد كل الآلهـة والآلهـات بـأن أراعي بكل إخلاص وذكاء هذا القَسم فيما أراه وأسمعه أثناء ممارستي لمهنتـي أو خارج وظيفتي وأن أصونه كسِر لا يجوز إفشاؤه فإذا نفذت بإخلاص هـذا القـسم سوف أقضي أياما سعيدة مكرما بين الناس). وإذا أفشى الطبيب السر وخالف هـذا القسم، فإن هذا المريض يلجأ إلى ا لينتقم منه، كما يستطيع رفـع دعـوى أمـام القضاء ليمنحه تعويضا مناسبا نتيجة إهدار الطبيب الثقة التي منحها له المريض[2]. وهناك وثائق تدل على عقوبات قاسية قضي بها على الأطباء لإفشائهم سر المهنـة كالسجن والقتل والإلقاء للوحوش[3].

وقد أفرد الفقهاء الرومان لجريمة إفشاء الأسرار عقوبـات جنائيـة تختلـف باختلاف الفاعل وطبيعة الإفشاء. وكانت العقوبة المطبقة كقاعدة عامة هي عقوبـة التزوير Faux كما صرح بذلك مرسيانوس في الديجست، فالمحامي الذي يخـالف الالتزام بالسر المهني للعميل يعد خائناً Pervaricateur[4].

وفي الواقع فإن القانون الروماني لم يقدم إلا شروعا في نظرية السر المهني، ولم يهتم الفقهاء بالتوسع في صياغة عقوبة جنائية، ولعل ذلك يرجع إلى مـا كـانوا يعتقدون من وجود مبادئ أخلاقية أكثر قوة من قواعد القانون، وهو الشرف الـذي

---

(1) Signer: A short history of medicine exford 1928 , p.28. ورد فـي سـلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة في التشريع المصري المقارن، ص7 .

(2) نجيدة، علي حسنين، (1993). التزامات الطبيب في العمل الطبي، دار النهضة العربيـة، القاهرة، ص14 .

(3) مصطفى، مدى المسؤولية الجنائية للطبيب، ص657 .

(4) مصطفى، مدى المسؤولية الجنائية للطبيب، ص657. كذلك سـلامة، الحمايـة الجنائيـة لأسرار المهنة في التشريع المصري المقارن، ص10.

تحدث عنه بوسيه بقوله "لحفظ السر لسنا في حاجة إلى عقوبات فالسر يتواصى بـه لأهميته الخاصة"[1].

وفي القانون الكنسي لم يعرف القضاء عقابا على إفـشاء الـسر المهنـي إلا بالنسبة لطبقة معينة من الناس هم أعضاء الكنيسة، أما بالنسبة للأشخاص العـاديين فقد كان اختصاص الكنيسة قاصرا على الأفعال المخالفة للعقيدة، وهـذه الـصفة لا تنطبق على إفشاء سر المهنة بواسطة الطبيب أو المحامي. وقـد نـصت القـوانين الدينية على مبدأ سر الاعتراف فحظرت إفشاء الاعترافات المدلى بها أمام محكمـة التوبة Tribunal de la penitence، [2] وكان العقاب على إفشاء السر قاسيا، فإذا أفشى الكاهن سر الاعتراف عزل في مكان الدير بقية حياته مع عزله من الوظيفـة مما يدل على خطورة هذه الجريمة.

وفي القانون الفرنسي القديم فقد ترك نظرية تكاد تكون متكاملة عـن الـسر المهني عموما.

وقد تكلم "دوما" عن هذا الالتزام في مؤلفه عن القوانين المدنيـة فقـال مـا نصه[3]: "للأطباء والجراحين فرصة للتعرف على أسرار المرضى وعائلاتهم. إمـا للثقة التي يمنحونها لهم وإنما لطبيعة عملهم والظروف التي تستدعي وجودهم فيجب عليهم ألا يخونوا هذه الثقة بالنسبة لما علموه أثناء أدائهم لوظائفهم".

وقد أوجزت جامعة باريس قَسم هيبوقراط في المادة التاسعة عشر من لائحتها الصادرة في عام 1599 بقولها "إن أسرار المرضى المنظورة والمسموعة والمفهومة ينبغي ألا يذكرها أحد". أما جامعة مونوليه الفرنسية فكانت تطلب من أطبائها عنـد حصولهم على إجازة الطب أن يتلو كل منهم القَسم التالي: عندما أُدعى إلى منـزل

---

(1) Louis pimiento: Le secret professionnol de l,avocet 1937 p10
ورد في سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة في التشريع المصري المقارن، ص10.

(2) انظر في ذلك سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص13.

(3) انظر الترمانيني، السر الطبي، ص38 .

فإن عيني لا ترى ما يحدث ويحتفظ لساني بالأسرار التي يعهد بها إلي، ولن أستخدم مهنتي في إفساد الأخلاق"[1].

وإذا تفحصنا المراسيم والأوامر الملكية لوجدنا أن الأطباء كانوا علـى رأس الملتزمين باحترام السر المهني وإن ورد على هذا الالتزام بعض الاستثناءات التـي تتمثل في ضرورة الإبلاغ عن الجرحى والمصابين الذين عالجوهم. ومن بين هـذه المراسيم الأوامر التي نصت على ذلك: "[2]

1) أمر فيليب لوبل Philipe Le Bel الصادر في نوفمبر 1311م وقـد التـزم الجراحين في باريس بأن يقسموا أمام المحاكم قبل مـزاولتهم المهنـة بـأن يقدموا الرأي إلى المحكمة.
2) المرسوم الذي أصدره جان الأول Jean Premere في شهر أبريـل سـنة 1352م وقد ورد ذات المضمون الوارد بأمر نوفمبر سنة 1311م.
3) وفي القرن السابع عشر أصدر الملك في شهر ديسمبر 1966 مرسوما لتنظيم شرطة باريس نص على التزام الجراحين بالإبلاغ عـن المـصابين الـذين عالجوهم وتقديم تقرير إلى الشرطة وإلا عوقبوا بمائتي جنيه غرامة في المرة الأولى فإذا تكررت المخالفة عوقب الطبيب بالوقف عن العمل لمـدة سـنة، وفي المرة الثالثة بالحرمان من مزاولة المهنة.

ويلاحظ أن هذه المجموعة السابقة من الأوامر قد تضمنت انتهاكا شرسا للسر المهني لما فرضته على الجراحين ومساعديهم من ضرورة الإبلاغ عن معلومـات هي من صميم السر المهني والتي لم يعرفوها إلا من خلال ممارستهم لمهنتهم. ولعل ذلك يرجع إلى اهتمام المشرع الفرنسي القديم بالأمن العام ودواعيه، مما دعا رجال الفقه الفرنسي القديم يؤكدون على ضرورة احترام السر المهني.

وفي التشريعات المعاصرة يستمد السر الطبي كالتزام أخلاقي فـي الوقـت الراهن في التشريع الفرنسي أساسه من نص المادة الرابعة من قانون أخلاقيات مهنة

---

(1) ورد ذلك في الترمانيني، السر الطبي، ص38 .

(2) انظر في تفصيل ذلك سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص13..

الطب لعام 1947 والتي تقضي بالتزام الطبيب بالمحافظة على أسرار مرضاه ليس فقط التي عهد بها إليه المريض بل كل الأسرار التي علمها أثناء ممارسته لمهنته[1].

كما يستمد السر الطبي أساسه القانوني في القانون الفرنسي من قانون العقوبات، فمنذ صدر قانون العقوبات سنة 1810 عاقبت المادة 378 منه الأشخاص الذين يفشون الأسرار التي عهدت إليهم أو تحصلوا عليها بمناسبة ممارستهم مهنهم، ثم صدر قانون العقوبات الفرنسي الجديد والذي يجد فيه السر الطبي أساسه في نص المادة 13/226. كما يستند أساسه القانوني أيضا من نص المادة التاسعة من القانون المدني الفرنسي والتي قضت بضرورة احترام الحياة الخاصة[2].

ويستمد السر الطبي أساسه الأخلاقي في القانون المصري مما نصت عليه لائحة آداب وميثاق شرف مهنة الطب البشري المصري الصادرة بقرار وزير الصحة رقم 234 لسنة 1974 حيث نصت على قسم الأطباء، وقد جاء في المادة الأولى من اللائحة المشار إليها "أن مهنة الطب تميزت بين المهن -منذ فجر التاريخ- بتقاليد كريمة وميثاق شرف وقسم جرى العرف على أن يؤديه الطبيب الجديد قبل أن يبدأ مزاولة المهنة، واستمرارا لهذا التقليد فإنه يجب على كل طبيب قبل مزاولته المهنة أن يؤدي القسم التالي أمام نقيب الأطباء أو من ينوب عنه "أقسم با العظيم أن أؤدي عملي كطبيب بصدق وأمانة وإخلاص وأن أحافظ على سر المهنة وأحترم قوانينها وأن تظل علاقتي بمرضاي وزملائي الأطباء وبالمجتمع وفقا لما نصت عليه لائحة آداب وميثاق شرف المهنة". وقد أكدت على التزام الطبيب

---

(1) Voir; Article 4 du Code de Déontologie: "Le secret professionnel, institute dans l'intérêt des patients, s'impose à tout médicale danse les conditions établies par la loi. Le secret couvre tout cue qui est venu à la connaissance du médecin danse l'exercice de sa profession, c'est à dire non seulement ce qui lui a été confié mais aussi ce qu'il a vu, entendu ou compris". انظر في تفصيل ذلك علي، جمال عبد الرحمن محمد (2004) السر الطبي، دراسة مقارنة بالقانونين المصري والفرنسي، (د.ت.).

(2) Article 9 du cod civil, L.N. 70-643, du 17 juill, 1970. انظر في تفصيل ذلك علي، السر الطبي، ص11.

بعدم إفشاء السر الطبي المادة 20 من اللائحة المشار إليها بقولها (لا يجوز للطبيب إفشاء أسرار مريضه التي اطلع عليها بحكم مهنته).

كما يستمد السر الطبي أساسه القانوني في التشريع المصري من نص المادة 310 من قانون العقوبات التي نصت على أن (كل من كان من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم مودعا إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصي أؤتمن عليه فأفشاه في غير الأحوال التي يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك يعاقب ..... ولا تسري أحكام هذه المادة إلا في الأحوال التي لم يرخص فيها قانونا بإفشاء أمور معينة ....).

ثانياً: السر الطبي وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية:

وضع الإسلام مبدأ عاما مؤداه النهي عن التجسس وتتبع عورات الناس والتطلع إليها. كما نهى عن إفشاء الأسرار لان ذلك من كبائر الإثم ولا يعتبر من الإسلام في شيء. وهذا المبدأ عام يسري على الطبيب وعلى غيره[1]، لأنه إن كان يطبق على الكافة فهو بالنسبة للطبيب اخص لكونه يطلع على أدق أسرار الناس وعوراتهم بحكم طبيعة مهنته.

وتاليا بليان موقف الشريعة الإسلامية من إفشاء سر الدولة:

1- أسرار الأفراد:

أمر الرسول –عليه الصلاة والسلام- بكتمان أسرار الغير بقوله (لا يستر عبد عبدا في الدنيا إلا ستره ا يوم القيامة). كما أمر –عليه الصلاة والسلام- بكتمان ما يدور في المجالس وعدم إفشائه من حاضريه، فعن جابر –رضي ا عنه- أن رسول ا –عليه الصلاة والسلام- قال (المجالس بالأمانة). ومعنى ذلك

---

(1) انظر الجبير، هاني بن عبد ا بن محمد، (1425هـ)، الأخطاء الطبية في ميزان القضاء، بحث منشور في مجلة العدل، وزارة العدل، المملكة العربية السعودية، العدد الثاني والعشرون، السنة السادسة، جمادى الآخرة، ص145.

أن الرجل إذا حضر مجلسا لقوم يخوضون في حديث ربما كانوا يكرهون إذاعته فيأمنونه على سرهم غدا هذا المجلس كالأمانة التي تحرم خيانتها[1].

فالمسلم إذا حضر مجلسا ووجد أهله على منكر وجب عليه أن يستر عورتهم فلا يفشي ما رأى منهم لأن في الإفشاء إثارة البغض والتنافر وزوال الثقة بين بعضهم البعض، ومتى ضاعت الثقة زال التعاون فيما بينهم، إلا أن ذلك لا يمنع من إسداء النصح والموعظة لمن عرف عن صاحبه قبحا أو منكرا[2].

وقد استثنى الرسول –عليه الصلاة والسلام- من الالتزام بالكتمان عدة أمور عبر عنها بقوله (المجالس بالأمانة إلا ثلاثة مجالس: سفك دم حرام، أو فرج حرام، أو اقتطاع مال بغير حق). فالمجلس الذي يتفق فيه على إراقة دم حرم الله إراقته أو على الزنا بأجنبية أو سلب مال لمسلم أو ذمي بغير حق شرعي لا يجوز كتمان سره بل يجب إفشاؤه درءً للمفاسد وإزالة للضرر.

ومن بين الأسرار التي عنى بها الإسلام بكتمانها أسرار المرضى، فأوجب على الحاكم على أن يأخذ على الأطباء عهدا وقسما بأن لا يعطوا أحداً دواءً ضاراً وأن لا يفشوا الأسرار. فقد ذكر لنا محمد بن أحمد القرشي في كتابه معالم القربة في أحكام الحسبة بأنه من أهم واجبات المحتسب أن يأخذ على الأطباء عهدا بأن يقسموا على أن لا يعطوا أحدا دواءً ضاراً وأن يغضوا من أبصارهم عن المحارم ولا يفشوا الأسرار أو يهتكوا الأستار[3].

ولقد اهتم الصحابة –رضوان الله عليهم- والتابعين بأمر كتمان الأسرار. ويقول عمر بن عبد العزيز –رضي الله عنه- "القلوب أوعية والشفاه أقفالها فليحفظ كل إنسان مفتاح سره"[4].

---

(1) الساكت، عبد الوهاب (1969). إفشاء الأسرار، مقال في مجلة منبر الإسلام، السنة 26 فبراير.

(2) الساكت، إفشاء الأسرار، ص56.

(3) الجوهري، المسؤولية الطبية، ص3.

(4) الأبشيهي، بهاء الدين (1999). المستطرف في كل فن مستظرف، دار صادر، بيروت – لبنان، ج1، ص167.

وقد أوصى العباس ابنه عبد ا –رضي ا عنهما- بقوله "إنني أرى عمر –رضي ا عنه- يقدمك على الأشياخ فاحفظ عني ما أقوله لك: لا تفشين له سرا ولا تغتابن عنده أحدا ولا تعصين له أمرا ولا يطلعن منك على خيانة"[1].

ولما كان التجسس من أهم الوسائل للكشف عن السر، فقد نهى ا تعالى عنه بقوله {ولا تجسسوا ولا يغتب بعضكم بعضا أيحب أحدكم أن يأكل لحم أخيـه ميتـا فكرهتموه}[2].

كما نهى الإسلام عن سوء الظن لأنه يدعو إلى التجسس فيقول الرسـول –عليه الصلاة والسلام- (إياكم والظن فإن الظن أكـذب الحـديث ولا تجسـسوا ولا تحسسوا ولا تدابروا ولا تقاطعوا وكونوا عباد ا إخوانا). والتجسس بـالجيم هـو تطلع الأخبار أما التحسس بالحاء فهو مراقبة الأخبار[3].

ومما يروى عن التجسس والنهي عنه أن عمر بن الخطاب –رضي ا عنه- كان يعس ذات ليلة فمر بدار سمع فيها صوتا فارتاب في الأمر وتسور فرأى رجلا عند امرأة وزق خمر فقال له: يا عدو ا أظننت أن ا يسترك وأنت على معصية. فقال الرجل: لا تعجل يا أمير المؤمنين، إن كنت قد أخطأت في واحدة، فقد أخطأت أنت في ثلاث: فقد قال ا –تعالى- (ولا تجسسوا) [4] وقد تجسست. وقال (وأتـوا البيوت من أبوابها) [5] وقد تسورت، وقال –تعالى- (وإذا دخلتم بيوتا فسلموا علـى أهلها) وما سلمت. فقال له عمر: اذهب فقد عفوت عنك[6].

---

(1) القزويني، أبي عبد ا محمد، (1952). سنن ابن ماجه، القاهرة، مصطفى البابي الحلبـي، ص212.

(2) سورة الحجرات، الآية 49.

(3) القزويني، سنن ابن ماجه، ص212.

(4) سورة الحجرات، الآية 49.

(5) سورة البقرة، الآية 189.

(6) قطب، سيد، في ظلال القرآن، ج26، ص140-141

فالتجسس منهي عنه شرعا لما فيه من كشف للعورات، فللناس حرماتهم وكراماتهم وأسرارهم التي لا يجوز انتهاكها أو المساس بها[1].

2- إفشاء أسرار الدولة:

إن من أخطر الأشياء على الدولة إفشاء أسرارها الحربية وتمكين الأعداء من معرفة مقدار عتادها الحربي وأسرار حصانتها، وقد كان الرسول –عليه الصلاة والسلام- يحتذى في كتمان أسرار خططه وحروبه وغزواته فكان إذا هم بالخروج إلى الحرب يشير إلى ناحية غير التي يرومها[2].

وقد عنيت الشريعة الإسلامية ببيان الجزاء المناسب لمن يفشي أسرار الدولة، فقد روي عن علي –رضي ا عنه- أن النبي –صلى ا عليه وسلم- جيء إليه بعين من المشركين فأمر بقتله فصاح قائلا إني مسلم ونطق بالشهادتين، فأمر الرسول بإخلاء سبيله. كما روي أن صفية بنت عبد المطلب –رضي ا عنها- وقد رأت يهوديا يطوف بالحصن بينما كان الرسول مشغولا بأمور الحرب، فقالت: وا ما آمنه أن يدل على عورتنا غيره من اليهود، ونزلت من الحصن وضربته حتى مات. كما أفتى الإمام مالك بقتل الجاسوس لإضراره بالمسلمين وسعيه فسادا في الأرض[3].

وقد حرص صحابة رسول ا –عليه الصلاة والسلام- على حفظ الأسرار، وهاهو أبو بكر الصديق –رضي ا عنه- يوصي قائد جيشه: وإذا قدم عليك رسل عدوك فأكرم مثواهم وأقلل حبسهم حتى يخرجوا من عندك وهم جاهلون ما عندك. وقد اختلفت الآراء بالنسبة لعقوبة التجسس، فيرى مالك وبعض أصحاب أحمد أنه يجوز قتل الجاسوس المسلم إذا اقتضت المصلحة قتله[4].

---

(1) قطب، سيد، في ظلال القرآن، ج26، ص140-141.

(2) سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص35.

(3) الساكت، إفشاء الأسرار، ص72.

(4) ابن القيم، الطرق الحكمية للسياسة الشرعية.

2.1.1 تعريف السر الطبي والطبيعة القانونية للالتزام به

شرع السر الطبي لمصلحة الطبيب والمريض معا. فالمريض يجب أن يثـق بطبيبه ولا يخفي عنه ما ينبغي أن يفضي إليه، لكي يتعرف على أسـباب مرضـه ويتمكن من معالجته. والطبيب يجب أن يلقي في نفس مريضه الثقة به والطمأنينـة بأنه سيكتم ما يسره إليه. فإذا لم يشعر المريض بهذه الثقة فإنه قد يتردد في الإفضاء بكل التفاصيل التي قد تكون ضرورية لتشخيص المرض ووصف الدواء الفعال.

من جهة أخرى ثمة نظريتان قيلتا بشأن الطبيعة القانونيـة للالتـزام بالـسر الطبي، أولاهما نظرية السر الطبي المطلق، والثانية، نظرية السر الطبي النـسبي، واللتان سيعرض لهما الباحث بإيجاز ليتسنى له تباعا تحديد تلك الطبيعـة القانونيـة للسر الطبي في التشريعين الأردني والسعودي محل المقارنة.

أولاً: تعريف السر الطبي

البند الأول: تعريف السر الطبي في اللغة:

السر في لغة العرب هو الذي يكتم وجمعه أسرار، وهو ما يكتمه الإنسان في نفسه، يقال "صدور الأحرار قبور الأسرار"[1]. أو هو ما تكتمه وتخفيه ومـا يـسره المرء في نفسه من الأمور التي عزم عليها[2]. وكما في قوله -تعالى- فـي كتابـه العزيز {وأن تجهر بالقول فإنه يعلم السر وأخفى}[3].

تعريف السر الطبي في التشريع:

أما عن مفهوم السر في التشريع فلم يجد الباحث في نـصوص التـشريعات الأردنية سواءً قوانين العقوبات، أو الصحة العامة، تعريفا للسر الطبي، وكذلك نظام مزاولة المهن الصحية السعودي، وذلك جريا على العرف التشريعي في عدم وضع تعريفات وترك ذلك لاجتهاد الفقه والقضاء. في حين يرى البعض أن ذلك لم يكـن باستطاعة المشرع لو أراد أن يفعل. وذلك لأن تحديد السر مسألة تختلف بـاختلاف

---

(1) المنجد في اللغة والأعلام (1986). ط7، دار المشرق، بيروت، ص328 .

(2) أنيس، إبراهيم، وآخرون(1972م)، المعجم الوسـيط، دار إحيـاء التـراث، القاهرة، ط 2. تحت كلمة "سر".

(3) سورة طه، الآية 7 .

الظروف، فما يعد سرا بالنسبة لشخص قد لا يعد سرا بالنسبة لشخص آخر أو مـا يعد سرا في ظروف معينة قد لا يعد في أخرى[1].

البند الثاني: تعريف السر الطبي في الفقه:

أما في الفقه فقد تعددت الآراء حول تحديد مفهوم السر المهني بوجـه عـام والطبي بصفة خاصة، فاختلفت المعايير التي قيلت في هـذا الخـصوص كأسـاس لتحديد الصفة السرية للوقائع أو المعلومات التي يراد إضفاء الحماية عليها، فـذهب البعض إلى الأخذ بمعيار الضرر كأساس لتحديد الصفة السرية، ومنهم من ذهب إلى التفرقة بين الوقائع السرية والوقائع المعروفة، وذلك لتحديد سـرية الأمـر المـراد حمايته.

1- نظرية الضرر:

ذهب البعض إلى أن إفشاء السر لا يكون إلا إذا كانت الواقعة المفـشاة ذات طبيعة ضارة باعتبار الغير[2].

وقد عرف كاربنتيه السر الطبي على هذا الأساس فقال أنه كـل مـا يمـس طمأنينة المريض وشرفه وعائلته. فالعرف يقضي باعتبار بعض الأمراض كالبرص والجزام والزهري من الأمراض التي لا يجوز إفشاء سرها لأنها بطبيعتها أمـراض تدعو إلى النفور من المصاب بها مما يمس شعور صاحبها، ولا يغير من ذلـك أن يكون لهذه الأمراض أعراضها الظاهرة، وقد أخذت بذلك المعيار "الضرر" بعـض الأحكام الفرنسية فجعلت من الضرر ركنا أساسيا في السر. [3]

---

(1) مصطفى، مدى المسؤولية الجنائية للطبيب، ص659 .

(2) انظر في عرض هذه الآراء في الفقه الفرنسي سلامة، الحماية الجنائية للأسرار المهنيـة، ص42. وكذلك قايد، أسامة (1987). المسؤولية الجنائية للطبيب عن إفشاء سر المهنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ص4 وما بعدها .

(3) الجوهري، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، ص473 .

وقد تعرض هذا الرأي للنقد[1]، فالضرر وحده لا يكفي لتعريف السر المهني وتحديده، فالطبيب الذي يسلم شهادة لغير المريض يثبت فيها انه خالٍ من أي مرض يفشي بذلك سرا فالنتائج السلبية صنو الإيجابية لما يترتب عليها من آثار قانونية.

هذا فضلا عن أن احتمال وقوع الضرر متصور في حالة النتـائج الـسلبية، فالطبيب الذي يذكر أن المريض لا يشكو من شيء قد يضر بمصلحة هذا المـريض الذي يدعي عدم قدرته على القيام بعمل معين أو أن ظروفه الصحية تقتضي تغييـر نوع عمله ومكانه.

2- نظرية التفرقة بين الوقائع السرية والوقائع المعروفة:

يرى أنصار هذا الرأي [2]أنه لا يعد سرا ويستحق الحماية القانونية الواقعـة المعروفة للناس، ومن بينهم الفرنسي همار Hemar الذي يقول أن "الإفشاء هو كل عمل ينقل الواقعة المفشاة من واقعة سرية إلى واقعة معروفة، فلا يكـون الإفـشاء جريمة إذا انصب على جناية أو جنحة عرفت مـن قبـل أو سـقطت فـي مجـال المعلومات العامة"[3].وعليه ووفقا لهذا الرأي يتعين التفرقة بـين الوقـائع الـسرية والوقائع التي كانت معروفة من قبل، ومن الوقائع المعروفة ما يكون عاما بطبيعتـه تسمح بالعلم بها من أول بادرة ولا يحق أن نتكلم عن سـر بالنـسبة لهـا كـالعمى والعرج.

فالوقائع والمعلومات التي ذاع خبرها وتأكدت بحيث أصبح يعلمهـا الكافـة وليس هناك مجال للشك حول حقيقتها، فإنها تعتبر من قبيل الوقـائع العامـة التـي لا تتوقف معرفتها على الطبيب، وبالتالي لا تعتبر من قبيل الأسرار، ولا مـسؤولية

---

(1) انظر بشأن هذه الانتقادات مصطفى، مدى المسؤولية الجنائية للطبيب إذا أفشى سـرا مـن أسرار مهنته، ص659 .

(2) من هذا الر أي نجيدة، التزامات الطبيب في العمل الطبي، ص153.

(3) Hemar: le secret médicale au point de vue de la revelation des crimes et de delit, Rev critde legis et de jurist t.xxxu p. 361.

انظر في ذلك سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة في التشريع المصري المقارن، ص46.

على الطبيب إن هو كشف النقاب عنها، لكونه لا يضيف جديداً بالنسبة لعلـم الغيـر بها، فهي معلومة من الغير علم اليقين. [1]

غير أن جانبا من الفقه[2] انتقد هذا الرأي استنادا إلى انه لا يحول دون اعتبار الأمر سرا أن يكون قد سبق إفشاؤه، فالطبيب الذي يفشي السر اعتمادا على ما سبق معرفته يكون قد أعطى تأكيدا لإشاعات ترددت، إذ كيـف يفقـد الإفـشاء طبيعتـه الإجرامية استنادا إلى معرفة الواقع من قبل، فهذا الإفشاء معاقب عليه لأنه يؤكد ما جرت به الشائعات، من جهة أخرى إذا كانت شهرة الواقعة ترفع عن الفعل وصـفه المؤثم فإنه يجب تحديد متى تبدأ ومتى تنتهي هذه الشهرة، وهذا الأمر لا يخلو مـن صعوبات في التطبيق العملي.

وقد أخذت بهذا الرأي محكمة النقض الفرنسية[3] في قضية فاتليه، وقد علـق المستشار "ثانون" على ذلك الحكم بقوله أن الطبيب لا يحق لـه أن يـستند لتبريـر الإفشاء على أن السر أصبح معروفا للعامة، إذ أن محيط العامة وأقوال الصحافة لا يعتمد عليها كثيرا، ومن الناس من لا يصدق روايتها، فإذا قام الطبيب المعالج بإفشاء السر فإنه يؤكد الرواية ويحمل المترددين على تصديقها.

كما صدر حكم من محكمة Aix سنة 1902 في دعوى طلاق زعم المـدعي فيها أن زوجته أودعته مستشفى الأمراض العقلية متهمة إياه كذبا بالجنون رغبة في الاستيلاء على ثروته، [4] وكانت الزوجة قد عرضت زوجها على طبيب في المدينة طلب إدخاله مستشفى الأمراض العقلية، وأثناء التحقيق في دعـوى الطـلاق أدلـى الطبيب ببعض الأشياء عما علم به ولاحظه قائلا أن الحالة العقلية للزوج لـم تكـن سرا بالنسبة لأي شخص لكونه من مرضى المستشفى، ولكن المحكمـة ردت علـى ذلك بقولها "أنه كان يجب على الطبيب أن يصمت فالمادة 378 وضعت قاعدة مـن

---

(1) نجيدة، التزامات الطبيب في العمل الطبي، ص155.

(2) قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، ص5.

(3) Cass 19 Dec 1885 D. 1896-1347 ورد في سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص50 .

(4) ورد في سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص50 .

النظام العام لا تتراجع أمام أي اعتبار وأن واجب السر المهني يـسمو فـوق كـل اعتبار.

ويتضح من ذلك الحكم أنه حتى إذا كانت حالة المريض معروفة للجمهـور، فإن الطبيب المعالج يعد مرتكبا لجريمة إفشاء السر المهني إذا شهد أمام المحكمة بما رآه أو سمعه كطبيب فعلى الرغم من أن الوقائع التي شهد بها الطبيب كانت معروفة من قبل إلا أنه لا يحق له أن يتكلم عنها لأي سبب. لأنه الشاهد الوحيد على وقائع لا يمكن لغيره أن يقدم عنها تأكيداً[1].

وعلى ما يبدو فإن الانتقادات السابقة قد نالت من هذه النظرية بالفعل، علـى أنه إذا كانت المعلومات المنتشرة حول الواقعة مجرد إشاعة غير مؤكدة فإن ذلك لا يمنع من بقائها سرا يلزم الأمين بكتمانه، أما إذا تأكدت وذاع خبرها وأصـبح لهـا شهرة عامة لا تدع مجالا للشك فإنها تدخل في دائرة المعلومات المباح إفشاؤها ولا يعد ذلك جريمة تتطلب مساءلة عنها في هذه الحالة.

والباحث يؤيد ما ذهب إليه منتقدي هذه النظرية على اعتبار أنـه لا يجـوز للطبيب أن يفشي السر الطبي استنادا إلى أن الواقعة أو المعلومة محل السر كانـت معروفة للعامة، ذلك أن محيط العامة لا يعول عليه كثيرا فيظل الكثير مـن النـاس متشككين من صحة المعلومة، فإذا تقدم الطبيب وأفشى هذه المعلومـة، فإنـه بهـذا الإفشاء يؤكد الرواية ويحمل المتشككين على تصديقها.

3- نظرية إرادة المودع في بقاء الأمر سراً:

ذهب أنصار هذا الرأي وعلى رأسهم "لتريه Littré" إلى القول بأن تعريـف السر يدخل فيه ركن خاص هو إرادة المودع في بقاء الأمر سرا وينبغي وجود تعبير صريح عن هذه الإرادة لكي تكون الواقعة سرا، فالأمر يكون سـرا إذا عهـد بـه صاحبه إلى الأمين على أنه سر[2].

---

(1) Cass D, 1951-1-363, Rev science crim 1951 p 532.

-2- Cour d'Aix la mors 1902 D.p 1903 ورد في سلامة، الحمايـة الجنائيـة لأسـرار المهنة، ص50.

(2) انظر في تفصيل ذلك سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص65

ولكن هذه النظرية لم تلق قبولا لدى العديد من الشراح[1] ذلك أن نظرية الإرادة تتطلب شرطا جوهريا لازما هو علم صاحب السر، فقد يكون صاحب السر عالما به لأن المتهم اكتشفه بما له من خبرة فنية لا يمتلكها المجني عليه، كالطبيب الذي يكتشف مرضا خطيرا دون أن يعلم المريض بذلك، وعليه لا يتصور القول بأن إرادة ذلك الشخص قد اتجهت إلى إبقاء واقعة سرا هو نفسه يجهل وجودها، ولا يجدي هذه النظرية أو من يدافعون عنها القول لأن الإرادة مفترضة في أن تبقى الواقعة سراً.

4- معيار المصلحة المشروعة:

يرى جانب من الفقه[2] –وبحق- أن السر الطبي هو "واقعة أو صفة ينحصر نطاق العلم بها في عدد محدود من الأشخاص، إذا كانت ثمة مصلحة –يعترف بها القانون- لشخص أو أكثر في أن يظل العلم بها محصورا في ذلك النطاق". ويرجح الباحث هذا المعيار دون سواه من معايير سابقة، والذي يستند إلى معيار المصلحة المشروعة لشخص أو أكثر في بقاء نطاق العلم بالمعلومات أو الواقعة محصورا في شخص أو أشخاص محدودين، وينبني على ذلك انه إذا لم تكن للشخص مصلحة مشروعة، فإن صفة السر لا تثبت لهذه المعلومات أو الواقعة، مثال ذلك أن الواقعة أو المعلومات لا تتصل بالشخص أو إذا كانت تتصل به ولكن لا تتوافر في المصلحة صفة المشروعية، فإذا أفضت امرأة إلى الطبيب –يلتزم بالمحافظة على سر المهنة- بعزمها على ارتكاب إجهاض فأفشى ذلك السر، لا يعد مرتكبا لجريمة إفشاء الأسرار، إذ أن مصلحة المرأة في الكتمان غير مشروعة.

---

(1) انظر في هذه الآراء قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، ص54. وانظر كذلك حبيب، عادل جبري محمد، (2005)، مدى المسؤولية المدنية عن الاخلال بالالتزام بالسر المهني أو الوظيفي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص28.

(2) حسني، محمود نجيب (1986). شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، رقم 1016، ص753 .

ويتجه الرأي الغالب الذي يؤيده الباحث إلى التركيز على فكرة المصلحة في تحديد السر المهني في المجال الطبي[1]. ومضمون هذا الاتجاه أن الواقعة يكون لها صفة السرية إذا كانت معلومة لفئة محددة من الأشخاص، وتوافرت لهـم مـصلحة مشروعة في أن يبقى العلم بها محصورا على هذا النطاق.

وهذا الاتجاه يواجه المشاكل المرتبطة بالرأي الثالث والذي يربط بين فكـرة السر والإرادة الصريحة أو الضمنية لصاحب الشأن، وبصفة خاصـة فيمـا يتعلـق بالوقائع التي لا يعلم بها المريض لأي سبب من الأسباب. فقـد يكتـشف الطبيـب الواقعة السرية بما له من دراية وخبرة لا تتوافر لدى المريض، كما لـو اكتـشف وجود مرض معين أو حالة صحية أيا كانت أو غير ذلك مما يصل إليه أثناء التعامل مع المريض أو الأسرة. ولا يكفي الأخذ بفكرة الإرادة المفترضة، فأحكام المسؤولية الجنائية يجب أن تبعد عن المجاز والافتراضات وأن تبنى علـى الحقـائق الثابتـة المؤكدة. كما أن فكرة الإرادة المفترضة تتحدد وفقا للإرادة المـشروعة للـشخص المتوسط المعتاد الذي يتواجد في ظروف المريض، وهو ما يقود إلى فكرة المصلحة للارتباط الوثيق بين الحالتين.

وهذا التعريف يتطلب أن تكون الواقعة محددة وأن يقتصر نطاق العلـم بهـا على شخص أو أشخاص محددين تتوافر فيهم صفات أو علاقات تميزهم عن عموم الناس، ومعينين تعينا ذاتيا بصرف النظر عن عددهم. مثل أفراد أسرة المـريض أو فريق الأطباء المعالجين أو الذين سبق تعاملهم مع المريض أيا كانت الظـروف أو الأسباب التي أدت إلى ذلك.

كما يجب أن تتوافر مصلحة مشروعة أي تتفق مع القانون في حصر نطـاق العلم بالواقعة على الفئة المشار إليها. كما إذا أخبر المـريض طبيبـه بأنـه ينـوي ارتكاب جناية أو جنحة، فأبلغ الطبيب السلطات المختصة، فذلك لا تتوافر به عناصر جريمة إفشاء السر المهني.

---

(1) حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص726. كـذلك عبـد الـستار، فوزيـة، (1992). شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ص630. كذلك نجيدة، التزامات الطبيب في العمل الطبي، ص159.

وإذا نص القانون بجواز الإفشاء في أحوال معينة فمعنى ذلك توافر مـصلحة مشروعة أخرى في الإفشاء تعلو على المصلحة المتعلقة بالكتمان، وحينئذٍ فالواقعـة تعتبر مباحة استناداً إلى نص القانون[1].

والواقعة السرية قد تكون متعلقة بالأعمال الطبية ذاتها أو بالحالـة الـصحية للمريض، مثل إصابة المريض بمرض معين أو عجز أو خلل في أية وظائف بدنية أو نفسية، وقد لا تكون كذلك. وهناك بعض الأمراض سرية بطبيعتها مثل الزهري والسل والصرع والأمراض العقلية بوجـه عـام والإيـدز والأمـراض الخطيـرة والمستعصية، ولا تثور مشكلة حول التزام الطبيب بكتمانها. إنما تبـدو الـصعوبة بشأن غيرها من الأمراض مثل ضغط الدم والسكر وغيرها التـي لا تنـدرج بـين الأمراض السرية بطبيعتها التي يترتب على إفشائها المـساس بكرامـة المـريض واعتباره في المجتمع. والأمر في اعتقاد الباحث يخضع لظروف كل حالة، ويصعب وضع معيار موحد في هذا المجال إذ يرتبط ذلـك بظـروف المـريض الـصحية والاجتماعية وطبيعة العمل الذي يباشره وخلافه.

ولما كان إفشاء سر المريض لا يخرج عن أن يكون صورة من الخطأ حرمه المشرع لمساسه بمصالح جوهرية، فالعبرة بما يراه الطبيب الـذي يتمتـع بالقـدر المتوسط في الحيطة والعناية والتعقل والدراية في ذات الظروف مع مراعـاة كافـة العوامل الداخلية والخارجية المتعلقة بالمريض. وقد لا تكون الواقعة السرية متعلقـة بالحالة الصحية إنما قد تكون اجتماعية خاصة بالمريض أو أحد أفراد أسرته ولهـا علاقة بالحالة المرضية أو الصحية بوجه عام. وفي كافة الأحوال يجـب أن يكـون الطبيب قد أدركها أو رآها أو سمعها من المريض نفسه أو غيره، وذلـك أثنـاء أو بمناسبة ممارسة مهنته أو بسببها.

ولا يشترط في الواقعة السرية أن يكون العلم بها قاصرا على المـريض أو أفراد أسرته. فقد يتجاوز ذلك إلى غيرهم من الأفراد، وقـد لا يكونـوا محـددين، فتتوافر مع ذلك صفة السرية إذا كان هذا العلم محل شك، بحيث إن إفشاء الطبيـب

---

(1) حسني، محمود نجيب (1986). شرح قانون العقوبـات، القـسم الخـاص، دار النهـضة العربية، القاهرة، ص727.

للواقعة يكسبها صفة اليقين[1]. أما الوقائع المعلومة فإفشاؤها لا تقوم بـه عناصـر الجريمة مثل الإصابة بشلل يمنع الحركة أو قطع أحد الأطراف. ولا عبرة بالوسيلة التي أدرك بها الطبيب الواقعة السرية. فقد ينقلها المريض إليه مباشرة أو أحد أفراد أسرته، ويستوي أن يكون ذلك شفاهة أو كتابة، وقد يدركها أو يستخلصها الطبيـب من الظروف المصاحبة وذلك أثناء تنفيذ أعمال مهنته.

وعلى هذا فإن مفهوم السر الطبي – في تقدير الباحـث- هـو كـل واقعـة ينحصر نطاق العلم بها في عدد محدود من الأشخاص تصل إلى علم الطبيب، سواء أفضى بها إليه المريض أو الغير، أو علم بها نتيجة الفحص أو التشخيص أثنـاء أو بمناسبة ممارسته لمهنته أو بسببها، وكان للمريض أو لأسرته أو الغيـر مـصلحة مشروعة في كتمانه.

ثانياً: الطبيعة القانونية للالتزام بالسر الطبي

المتتبع للنظريات التي قيلت بشأن الطبيعة القانونية للالتزام بالـسر الطبـي عموماً يمكنه رصد نظريتان في هذا الخصوص؛ أولهما نظرية السر الطبي المطلق، والثانية نظرية السر الطبي النسبي، وسيبرز الباحث هاتين النظـريتين مبينـاً أهـم الحجج التي ساقها أنصار كل نظرية، ليتسنى بعد ذلك الوقوف على منهج المشرعين الأردني والسعودي من مسألة الطبيعة القانونية للالتزام بالسر الطبي.

1- نظرية السر الطبي المطلق

وفقاً لهذه النظرية يعتبر سر المهنة أو الوظيفة سراً مطلقـاً لا يخـضع لأي استثناء، وتؤكد هذه النظرية على أن نية المشرع في مصر وفرنسا وفقا لما يراه هذا الجانب من الفقه، اتجهت على إطلاق التزام المؤتمن على السر، وعدم خضوعه لأي استثناء، فهو دائماً التزام عام ومطلق، ولا يملك المهني التحلل منه تحت أي ظـرف من الظروف، وهذا الالتزام المطلق لا يشمل فقط كل ما يعهد به صاحب السر إلـى المهني أو الموظف، وإنما يمتد ليشمل أيضاً كل ما يتوصل إليه هـذا الأخيـر مـن

---

(1) عبيد، حسنين إبراهيم صالح (1988). الوجيز في قانون العقوبات – القسم الخـاص، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ص266. كذلك نجيدة، التزامات الطبيب في العمل الطبي، ص153.

معلومات نتيجة اتصاله بصاحب السر، وبصفة عامة نتيجـة ممارسـته المهنـة أو الوظيفة، فالقاعدة دائماً "الصمت مطلق والفم مغلق"[(1)].

ويرتب أنصار نظرية السر الطبي المطلق على هذه النظريـة عـدة نتـائج أهمها، أنه لا يجوز للمريض إعفاء الطبيب من التزامه، لأن أساس هذا الالتزام هـو نص القانون، وبالتالي لا يجوز لإرادة الأفراد مخالفة أو تعطيل إرادة المشرع. كمـا أنه لا يجوز للطبيب البوح بأي معلومة أو خبر أو واقعة تعتبر سـراً مـن أسـرار مريضه إلى القضاء، بل عليه دائماً أن يلوذ بالصمت أمام القضاء بخـصوص هـذه الأسرار. [(2)]

ويبرر أنصار نظرية الالتزام المطلق بالسر الطبي نظريتهم بأن مـن شـأن اعتبار التزام الطبيب بالسر الطبي التزام مطلق، التيسير على الطبيب وتجنيبه مؤونه البحث فيما إذا كان البوح بمعلومة أو واقعة يعتبر من قبيل السر أم لا، حيث يستطيع دائماً في كل الحالات أن يتمسك بالسر من دون أن يجبر على البوح بأي معلومة أو خبر أو واقعة تعد سراً من أسرار المريض. [(3)]

أما إذا حاولنا استطلاع موقف القضاء، فسنجد أن أحكام المحاكم الفرنسية منذ بداية هذا القرن كانت تميل بشكل ملحوظ نحو إقرار نظرية الالتزام المطلق بالـسر المهني أو الوظيفي. ويطالعنا في هذا الخصوص بعض أحكـام لمحكمـة الـنقض الفرنسية ألمحت فيها إلى اعترافها بنظرية السر المطلق. ففي حكم لها صدر في أول مايو سنة 1899 قضت الدائرة المدنية بعدم جواز الحكم ببطلان عقد تأمين أبرمـه أحد الأشخاص مع شركة تأمين قبل وفاته. رغم أن المؤمن له كان مصابا بمـرض في القلب وأنه أخفى على الشركة هذا المرض، وقد استندت المحكمة في قضائها إلى

---

(1) حبيب، مدى المسؤولية المدنية، ص31.

(2) علي، جمال عبد الرحمن محمد، (2004)، السر الطبي، دراسة مقارنـة بـين القـانونين المصري والفرنسي، بدون دار نشر، ص60.

(3) علي، السر الطبي، المرجع، ص61.

بطلان تقرير الطبيب المعالج الذي أوضح الحالة الصحية للمؤمن له قبـل الوفـاة، باعتبار أن ذلك مما يخالف سر المهنة[1].

ولقد ظلت محكمة النقض الفرنسية متأثرة بنظرية السر المهني المطلق لفترة طويلة، ففي حكم لها صدر بتاريخ 1986/3/18، طبقت مبدأ الـسر المطلـق فـي دعوى تخاص وقائعها في أن شركة سياحية أبرمت مع إحدى شركات التأمين عقـدا لصالح مجموعة من السائحين، يضمن لهم الحق في الحصول علـى قيمـة نفقـات العلاج إذا مرضوا مرضا ترتب عليه تأخير بدء الرحلة أو إلغـاؤه، بـشرط تقـديم شهادة طبية تثبت خطورة هذا المرض ونتيجته المتوقعة. حدث وأن مرض أعضاء الوفد السياحي، فقامت مجموعة منهم بتقديم الشهادات المطلوبة، وفقا لما نص عليـه عقد التأمين، إلا أن مجموعة أخرى قامت بتقديم شهادات حررت بصيغة عامة، بعد أن رفض الأطباء إعطاءهم الشهادات المطلوبة بصيغة مفـصلة، تمـسكا بـسرية مهنتهم، وبالتالي رفضت الشركة صرف المبالغ المستحقة لهذه المجموعة. قامت هذه المجموعة برفع دعوى أمام القضاء لإلزام الأطباء بإعطائهم الـشهادات المطلوبـة، واستجابت محكمة أول درجة لمطلبهم مبينة أنه ليس للأطباء الامتناع عـن تقـديم الشهادات المطلوبة احتجاجا بسر المهنة. حيث أن صاحب السر نفـسه هـو الـذي يطلب الإفضاء. استأنفت شركة التأمين هذا الحكم، فألغت محكمة الاسـتئناف حكـم محكمة أول درجة استنادا إلى أن التزام الأطباء بالسر هو ضرورة تبررها أصـول المهنة، ولما طعن في الحكم بالنقض، قررت محكمة النقض تأييد الحكم الاسـتئنافي إيمانا منها بنفس الفكرة[2].

---

(1) Cass. Civ. 1 Mai 1899, D. 1899, Tables – Rév.615. ورد في حبيـب، هـدى المسؤولية المدنية عن الإخلال بالالتزام بالسر المهني أو الوظيفي، ص33.

(2) Cass. Civ. 18 Mars 1968, J.C.P. 1968 – 11 – 20629 ورد في حبيب، هـدى المسؤولية المدنية عن الإخلال بالالتزام بالسر المهني أو الوظيفي، ص35.

والحقيقة أن هذه النظرية تعرضت للعديد من الانتقادات[1]، أهمها أن هذه النظرية ليست بذات جدوى في الواقع العملي فالمطلق لا وجود له، فالالتزام المطلق بالسر الطبي قد يضر بمصلحة المريض إذا كانت تقتضي أن يبوح الطبيب بهذا السر ناهيك عن أن القول بالسر الطبي المطلق سيؤدي إلى إمكانية الإعفاء من الشهادة أمام المحاكم، وهذا أمر لا يمكن تصوره، من جهة أخرى فقد ثبت أن السر الطبي في القانون القديم لم يكن يتمتع بصفة الإطلاق لكون المريض يستطيع إعفاء طبيبه في أي وقت من الالتزام بالسر الطبي. [2] واستناداً لذلك لم تعد هذه النظرية صالحة لتفسير الطبيعة القانونية للسر الطبي.

2- نظرية السر الطبي النسبي

السر الطبي طبقاً لأنصار هذه النظرية، يجد أساسه في إرادة الطرفين التي تحدد نطاقه، فالطبيب لا يلتزم بالسر الطبي، في كل الظروف، بل يمكن في حالات معينة أن يفشي السر إذا كان في هذا الإفشاء مصلحة للمريض، أو إذا كانت المصلحة العامة تقتضي ذلك. [3]

فالسر الطبي إذن، من وجهة نظر أنصار النسبية لم يوجد إلا لحماية مصلحة المريض الذي اضطرته حالة الضرورة إلى اللجوء إلى الطبيب والبوح له بأسراره. وإذا كان المشرع يتدخل لضمان التزام الطبيب بالسر الطبي، فإن الهدف من هذا التدخل هو حماية المريض الذي اضطر إلى أن يفضي لطبيبه عن جانب من أسراره مما يجعله أهلا للثقة بالنسبة له.

وعلى ذلك، إذا كان المشرع يتدخل لضمان التزام أصحاب المهن والوظائف بالحفاظ على الأسرار، فإن هذا التدخل يستهدف ضمان حماية الشخص الذي يوجد في حالة اضطرار، لكشف النقاب عن جانب من أسرار حياته الخاصة، فلا يخفى أن

---

(1) حبيب، مدى المسؤلية المدنية، المرجع السابق، ص32، وانظر كذلك علي، السر الطبي، ص62.

(2) مأمون، عقد العلاج الطبي، ص78.

(3) علي، السر الطبي، ص66.

من يطلب خدمات أصحاب هذه المهن والوظائف، يكون مضطرا إلى الإفضاء إليهم بأسرار حياته الخاصة في سبيل تحقيق مصالحه، مما يجعلهم أهل ثقة ضرورية.

ويترتب على هذا التصور نتيجتان[1]:

الأولى: أن هذا الالتزام الذي يحمي مصلحة فردية، يجب أن يضحى به إذا كانت هناك مصلحة اجتماعية أو فردية عليا تقتضي الإفضاء بالسر.

الثانية: اعتبار أن هذا الالتزام قد تقرر لحماية مصلحة من اضطر إلى الإفضاء بسره، يؤدي إلى القول بأن صاحب السر يستطيع أن يعفي الأمين على السر من التزامه بالكتمان، ومن العبث أن نعتبره سراً بعد ذلك.

ورغم اعتناق القضاء الفرنسي نظرية الالتزام المطلق بالسر المهني أو الوظيفي، إلا أنه لم يتردد في أحيان كثيرة، نحو الأخذ بنظرية الالتزام النسبي. فقد قررت الدائرة المدنية بمحكمة النقض الفرنسية في 1936/7/13 السماح للطبيب أن يدلي بشهادته في دعوى تعويض رفعها ورثة إحدى العاملات، استنادا إلى أن المرض الذي لحق بها وكان سببا في وفاتها، نتج عن ممارسة العمل، ومن ثم يجب اعتباره إصابة عمل، وقد سمحت محكمة النقض بشهادة الطبيب[2].

وقد وجه جانب من الفقه[3] النقد إلى نظرية النسبية استناداً إلى أن أساس هذه النظرية يقوم على أن السر الطبي قد تقرر لحماية المريض، فهذا الأخير هو وحده الذي يستطيع إعفاء الطبيب من التزامه، ولا يملك الطبيب التمسك بالتزامه بالسر الطبي للامتناع عن الإفضاء، وعليه فإن من شأن ذلك أنه لن يكون باستطاعة الطبيب الإفضاء بهذا السر حتى ولو كان للطبيب مصلحة في أن يتحلل منه للدفاع عن نفسه، طالما أن المريض لم يحله من هذا السر.

---

(1) انظر بشأن هذه النتائج حبيب، مدى المسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص36.

(2) انظر .Cass. Civ. 13 Juill 1936, Note legal, J.C.P.1936 – 11 – 18 .

(3) مأمون، عقد العلاج الطبي، ص81.

3.1.1 تقدير الباحث لموقف المشرعين الأردني والسعودي من الطبيعة القانونيـة للالتزام بالسر الطبي

ليس من اليسير أن نحدد التصور الذي اعتنقه المـشرع الأردنـي للالتـزام بالحفاظ على سر المهنة أو الوظيفة، نظرا لما يشوب النصوص في هذا الصدد مـن غموض وعدم دقة في الصياغة. فالمادة 37 من قانون البينات الأردنـي[1] والتـي نصت على أن (من علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء عن طريـق مهنتـه أو صنعته بواقعة أو بمعلومات لا يجوز له أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمتـه أو زوال صفته ما لم يكن ذكرها له مقصوداً به ارتكاب جناية أو جنحة ويجـب علـيهم أن يؤدوا الشهادة عن تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم من أسرها إليهم علـى أن لا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم).

والتفسير المنطقي لهذا النص، يوجب القول بأن هناك بعض النتـائج التـي تترتب على التصوير المطلق، أخذ بها المشرع الأردني مثل حظر الـشهادة أمـام القضاء، إذا كان أداء الشهادة يؤدي إلى الإخلال بواجب الـسرية، ممـا يعنـي أن المشرع الأردني يضحي بواجب أداء الشهادة من أجل صـيانة أسـرار المهنـة أو الوظيفية. ولكن من ناحية ثانية، نجد أن هناك تطبيقات أكثـر للتـصوير النـسبي للالتزام بسر المهنة أو الوظيفة، تتمثل في إباحة الإفضاء، إذا نص القـانون علـى إلزام الأمين بالإفضاء، أو رخص له في ذلك، أو إذا طلب صاحب السر من الأمين أداء الشهادة عن الوقائع موضوع السر أمام القضاء، أو إذا كان موضوع هذا الـسر ارتكاب جناية أو جنحة.

وبالرجوع إلى نص المادة 355 من قانون العقوبات الأردني[2] والتي تـنص على أن (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات كل مـن: 1 -. 2 -. 3 - كان بحكم مهنته على علم بسر وأفشاه دون سبب مشروع).

---

(1) قانون البينات الأردني رقم 30 لسنة 52 والمعدل بموجب القانون رقم 37 لسنة 2001.

(2) قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 والمعدل بالقانون المؤقـت رقـم 12 لـسنة 2010.

وبالرجوع كذلك إلى الفصل الرابع من الدستور الطبي الأردني والذي تحدث عن سر المهنة في المواد من 22-24، وتطرق إلى ما يدخل في نطاق السر الطبي والحالات التي يجوز فيها إفشاء سر المهنة، حيث بينت المادة 22 ما يدخل في نطاق السر الطبي كل ما يطلع عليه الطبيب من أحوال مريضه الصحية والاجتماعية وما قد يراه ويسمعه أو يفهمه من مريضه أثناء اتصاله المهني به من أموره وأمور غيره. بينما نصت المادة 23 على أن (على الطبيب إلا يفشى بدون موافقة مريضه معلومات حصل عليها أثناء علاقته المهنية إلا في الأحوال التي يتطلبها القانون ولا يشترط في السر أن ينبه المريض طبيبه للحفاظ عليها). وبينت المادة 24 الحالات التي يجوز فيها إفشاء سر المهنة .

وبدوره بين المنظم السعودي في نظام مزاولة المهن الصحية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/59 وتاريخ 1426/11/4هـ ولائحته التنفيذية في المادة 21 منه الأحكام الناظمة لحدود ومسؤولية الطبيب الجزائية في إفشاء السر الطبي حيث نصت على أن (يجب على الممارس الصحي أن يحافظ على الأسرار التي علم بها عن طريق مهنته ولا يجوز له إفشاؤها إلا في الأحوال الآتية

ومن خلال التدقيق في نصوص التشريعين محل المقارنة يجد الباحث أن التشريعين حاولا التوفيق بين النظريتين السابقتين، فأخذا بمبدأ التصوير المطلق للالتزام بسر المهنة أو الوظيفة، دون أن يسلما الزمام كلية لما يترتب على هذا التصوير من نتائج غير مقبولة، فأدخلا بعض الاستثناءات على الالتزام بالكتمان إذا كانت هناك مصلحة اجتماعية أو فردية أولى بالرعاية من مصلحة صاحب السر، أو إذا اقتضت مصلحة هذا الأخير الإفضاء بالوقائع التي يلتزم الأمين على السر بكتمانها.

وفي تفصيل ذلك فإن التزام الطبيب بالسر الطبي في التشريعين محل المقارنة الأردني والسعودي يمكن أن يكون مطلقاً كما يمكن أن يكون نسبياً تبعاً لصاحب المصلحة فيه، فالتزام الطبيب بالسر الطبي في مواجهة الكافة –باستثناء المريض- يعد التزاماً مطلقاً تستلزمه المصلحة العامة التي توجب على الطبيب القيام بمهمته على أكمل وجه ابتغاء المصلحة العامة، كما تستلزمه أيضاً المصلحة الخاصة

للمريض صوناً للثقة التي أولاها المريض لطبيبه، تلك الثقة التي بدونها لن يستطيع الطبيب مباشرة مهنته[1]، ومع ذلك إن كان هناك ثمة تعارض بين المصلحة العامة مع المصلحة الخاصة للمريض، يتعين ترجيح المصلحة العامة على سواها.

أما بالنسبة لالتزام الطبيب بالسر الطبي في مواجهة المريض، فيتعين أن يكون التزاماً نسبياً وذلك حتى يتمكن الطبيب من إفشاء ما وصل إليه علمه أو اكتشفه والذي يرى أنه في صالح هذا المريض[2]، وأيضاً مع حق المريض في إعفاء طبيبه من الالتزام بالسر بالتصريح له بذلك سواءً أكان بشكل ضمني أو صريح، وهذا ما يستفاد من نص المادة 23 من الدستور الطبي الأردني التي ورد فيه "على الطبيب لا يفشي سراً بدون موافقة مريضه ..."، والمادة 21 من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي التي أجازت للطبيب إفشاء السر بعد موافقة صاحبه على ذلك الإفشاء، وعليه يمكن القول أن التزام الطبيب بالسر الطبي في التشريعين الأردني والسعودي محل المقارنة قد يكون مطلقاً، كما يمكن أن يكون نسبياً تبعاً لصاحب المصلحة فيه.

2.1 الأساس القانوني للالتزام بالسر الطبي

انقسم الفقه في تحليله للأساس القانون للالتزام بالسر الطبي إلى أكثر من اتجاه، فمنهم من قال أن أساس الالتزام هو العقد، وذهب اتجاه آخر إلى أن أساس الالتزام هو النظام العام، ويجد الباحث أن من الضروري عرض هذين الرأيين ليتسنى للباحث فيما بعد بيان رأيه من الأساس القانوني للالتزام بالسر الطبي في التشريعين الأردني والسعودي محل المقارنة.

1.2.1 نظرية العقد أساسا للالتزام بالسر الطبي

ذهب بعض الفقهاء إلى أن التزام الطبيب بالحفاظ على أسرار المريض يعد التزام عقديا، حيث إن عقد العلاج بين الطبيب والمريض ينشئ التزاما على عاتق الطبيب بحفظ الأسرار التي وصلت إلى علمه عن المريض بمقتضى مهنته. ويتوافر

---

(1) انظر في هذا المعنى علي، السر الطبي، ص71.

(2) انظر في هذا المعنى علي، السر الطبي، ص71. كذلك نجيدة، التزامات الطبيب، ص160 وما بعدها.

هذا الالتزام سواء نص عليه العقد أم لا، ذلك لأن مضمون العقد لا يقتصر فقط على ما ورد فيه بل يشمل كل ما هو من مستلزماته وفقا للعرف والعدالة وطبيعة الالتزام. ولا شك في أن العرف يتطلب وجود هذا الالتزام، حيث ينتظر المريض من الطبيب المحافظة على سره بقدر ما ينتظر منه تنفيذ التزامه بالعلاج.[1]

ويستند أنصار هذه النظرية[2] كذلك إلى إنها تساعد على تفسير نسبية السر. فصاحب السر يستطيع أن يعفي الأمين من هذا الالتزام، وأنها بتحديدها مسؤولية من يفشي السر على أساس العقد، تسمح بتقدير الضرر الذي يمكن أن يلحـق بـالمجني عليه من جراء الإفشاء وتقدير التعويض المناسب، ويضيفون أن النظرية تغني عـن وضع تعريف قانوني للالتزام بالسر المهني.

واختلف أنصار النظرية العقدية في تحديد طبيعة عقد العلاج المرتبط بالـسر بين الطبيب والمريض. فذهب البعض إلى أنه عقد وديعـة. لأن المـريض يـودع أسراره لدى الطبيب. ولا يكون للطبيب حق إفشاء هذه الأسرار، حتى فـي حالـة خضوع المريض للفحص لمصلحة الغير، كما في حالة الفحص من أجـل التـأمين على الحياة.

وبالرغم من أن هذه النظرية قد سادت في مرحلة ما، إلا أنها تعرضت للنقـد الشديد من جهة ما يلي[3]:

1. أن الأشياء التي تكون محلا لعقد الوديعة يمكن استردادها لأنها ترد على شيء منقول وملموس على خلاف السر الذي لا يمكن استرداده من الطبيـب إذ أن محله شيء معنوي.
2. أن عقد الوديعة عقد تبرعي بدون مقابل "بلا أجر"، وهذا ما يستفاد من نـص المادة 871 من القانون المدني الأردني التي نصت على أن "ليس للمـودع أن

---

(1) البيه، محسن، (1990)، خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية، المنصورة، مكتب الجلاء الجديدة، ص 192، أيضا سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص82.

(2) قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، ص14.

(3) انظر بشأن هذه الانتقادات، حبيب، مدى المسئولية المدنية، ص45، وانظر كذلك علي، السر الطبي، ص80، وكذلك قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، ص14.

يتقاضى أجراً على حفظ الوديعة"، في حين أن وديعة السر الطبي دائماً هي بأجر، فضلاً عن أن محله أشياء منقولة وهذا لا ينطبق على السر، إذ أن محل العقد بين الطبيب والمريض "السر" وهو شيء معنوي وليس مادي، ولا يمكن اعتبار السر الطبي من المنقولات.

3. أن عقد الوديعة في القانون المدني يعتبر من العقود العينية التي لا تتم إلا بالقبض. وهذا لا ينطبق على السر الطبي لأن الطبيب لا يقبض شيئا عندما يعلم بسر مريضه.
4. أن طبيعة السر تختلف عن طبيعة الأشياء، ومن ثم يكون من المستحيل تطبيق أحكام الوديعة على السر، ولا يلتزم المودع لديه برد السر كما يلتزم المودع عنده الأشياء بردها، حيث نصت المادة 868 من القانون المدني الأردني على أن "إيداع عقد يخول به المالك غيره حفظ ماله ويلتزم به الآخر حفظ هذا المال ورده عيناً"، وخاصة أن الأمين على السر قد يعلم بالسر بسبب أو بمناسبة ممارسته لمهنته ولا يودع لديه بناءً على عقد بينه وبين صاحب السر[1].
5. أن كلمة "مودع لديه" أو "الأمين على السر" المستعملة في بعض التشريعات العقابية ليست مستعملة بالمعنى الذي يريده الشارع لعقد الوديعة في القانون المدني[2].

وبناء على تلك الانتقادات اتجه البعض الآخر من الفقه إلى القول بأن الالتزام بالسر يقترب من عقد الوكالة إذ يكون الوكيل ملزما بالتصرف لصالح الموكل. وعلى ذلك ينشأ الالتزام بالسر المهني استنادا إلى ذلك.[3] ولكن لم يلقى هذا الاتجاه قبولا لاختلاف طبيعة العلاقة بين الطبيب والمريض عن العلاقة في نطاق عقد الوكالة، فمحل الوكالة وفقاً لنص المادة 833 من القانون المدني الأردني هو دائماً تصرف قانوني يقوم به الوكيل لحساب الموكل، فالأول يعمل نيابة عن الثاني،

---

(1) قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، ص11.

(2) سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص77.

(3) علي، السر الطبي، ص83، عرفت المادة 833 من القانون المدني الأردني عقد الوكالة بأنه: عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخص آخر مقام نفسه في تصرف جائز معلوم.

فينصرف أثر التصرف إلى هذا الأخير طالما أن الوكيل قد التزم حدود وكالته وفقـاً للمادة 833 من القانون المدني الأردني، وهذا فضلا عن أن عقـد الوكالـة ينتهـي بانتهاء العمل المسند إلى الوكيل بينما الالتزام بالسر المهني يظل قائما ولو انتهـت صلة الطبيب بالمريض.

ويرى البعض[1] أن الالتزام بالسر المهني يرجع إلى عقد إيجـار الخدمـة. فالمريض يلتزم بدفع أتعاب الطبيب بينما هذا الأخير يلتزم بان يؤدي كل مـا يلـزم لتحقيق علاج المريض وان يحافظ على أسراره. ولكن لوحظ أيضا أن هـذا العقـد يختلف عن طبيعة العلاقة بين الطبيب والمريض، كما أن عقد إيجار الخدمـة هـو التزام بتحقيق نتيجة، فالعامل يقدم عملا تحقيقا لنتيجة معينة، أما التزام الطبيب فهـو التزام ببذل عناية كقاعدة عامة.[2]

لذا ذهب البعض[3] إلى تكييف طبيعة العلاقة التي تفـرض علـى الطبيـب الالتزام بالسر المهني بأنه عقد من نوع خاص أو عقد مسمى يقـوم أساسـا علـى الرضا بين الطرفين. ولا يعفى الأمين من الالتزام بالـسر إلا إذا تـدخل المـريض وعبر عن ذلك صراحة.

غير أن أهم ما يوجه لهذه النظرية من انتقادات[4] تمثل في أنهـا لا زالـت تستند إلى فكرة العقد، وإن حاول هذا الرأي أن لا يقيد نفسه بعقد معين، وعليه فـإن الانتقادات التي توجه إلى فكرة العقد يمكن توجيهها إلى هذا الرأي بـصفة عامـة، ناهيك عن أن فكرة العقد غير المسمى هي فكرة غامضة بحد ذاتها، فحين يـصعب على الفقه تأصيل فكرة قانونية معينة وإدراجها في نظام قانوني مقنن ضـمن أحـد العقود المسماة، تراه ينأى بنفسه جانباً ليحتمي بفكرة "العقد غير المسمى" لتكييف هذا النظام القانوني الجديد.

---

(1) سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص89.

(2) سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص89.

(3) علي، السر الطبي، ص86 .

(4) في هذا المعنى انظر، علي، السر الطبي، ص86 .

من جهة أخرى، فإن الاستناد إلى فكرة العقد غير المسمى قد تؤدي إلى نتائج غير منطقية، ومن الصعوبة بمكان قبولها، ذلك أنه إذا سلمنا بفكـرة العقـد غيـر المسمى فإن مؤدى ذلك أن للطبيب الحق في أن يفشي هذا السر فـي حالـة عـدم استيفائه لحقه في الأتعاب، وذلك سنداً لنص المادة 203 من القانون المدني الأردني والتي تنص على أنه "في العقود الملزمة لجانبين إذا كانـت الالتزامـات المتقابلـة مستحقة الوفاء جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما التزم به"، وهذه نتيجة من الصعب قبولها.

تقدير النظرية العقدية:

يتجه الرأي الغالب إلى عدم تأييد النظرية العقدية[1]، لعدة أسباب. فلا يشترط توافر العلاقة المباشرة بين الطبيب والمريض بشأن السر الذي يلتزم به. فقد يكـشفه الطبيب دون أن يعلمه المريض ومع ذلك يقع على الطبيب التزام بالكتمـان. وقـد يكون المريض ناقص الأهلية، وقد يكون موضوع السر مخالفا للنظام العام والآداب، وهذا كله يتعارض مع فكرة العقد وشروط صحته. وقد لا يكون المريض على علـم تام بموضوع السر ويلجأ إلى الموافقة على إفشائه فتكون الإرادة معيبة. كذلك فإنـه يترتب على فكرة العقد تعديل مضمونه أو إلغائه وهو ما لا يتفق مع طبيعـة الـسر المهني[2].

2.2.1 نظرية النظام العام أساسا للالتزام بالسر الطبي

ذهب بعض الفقهاء[3] إلى أن أساس الالتزام بالسر الطبي هو تعلقه بالنظـام العام. فأساس التجريم من وجهة نظر هذا الرأي يرجع إلى المصلحة الاجتماعية التي

---

(1) راجع في ذلك قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، ص11.

(2) قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، ص13، وانظر كذلك عويس، أحمـد زكـي، (1990)، مسؤولية الأطباء المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي والقانوني والوضعي، طنطـا، مكتبـة جامعة طنطا، ص132.

(3) انظر في تفصيل هذه النظرية علي، السر الطبي، ص90. وكذلك حبيب، مـدى المـسئولية المدنية عن الاخلال بالسر المهني، ص49، وانظر كذلك عويس، مسؤولية الأطباء المدنيـة والجنائية، ص132

تتطلب ضرورة توافر الثقة بين الطبيب والمريض حتى يقدم المرضى على العـلاج وبالتالي يمكن ضمان حق الفرد في الرعاية الصحية وسلامة جسمه ونفسه وعقلـه. فمخالفة الالتزام بالسر المهني يضر بالفرد وبالمهنة الطبية ذاتها إذ يتعـارض مـع كرامة وأخلاقيات المهنة ودورها المهم في المجتمع، فالمصلحة العامة إذن هي التي تبرر القول بالتزام الطبيب الصمت تجاه ما وصل إليه علمه من أسرار مرضاه.

ويترتب على أن الالتزام بالسر المهني يتعلق بالنظام العـام انـه لا يجـوز الاتفاق على مخالفته، أي أن موافقة صاحب الشأن على إفشاء السر لا تحدث أثرها في إباحة هذا الفعل. فالسر الطبي تكون له صفة مطلقة. فلا يحق للطبيب أن يفـشي السر ولو في حالات الشهادة أمام المحاكم أو تكليفه بأعمال الخبرة، فالمحافظة على السر أسمى من أي مصلحة أخرى، حتى لو تعلقت بكشف الحقيقة من وجهة نظـر القائلين بهذه النظرية، وأكثر من ذلك فانه لا يجوز للطبيب إفشاء السر الطبي حتـى لو كان الإفشاء غايته الدفاع عن نفسه إذا كان هدفه التخلص مـن المـسؤولية، [1] ويسوق أنصار هذه النظرية بأن هناك تأصيل تاريخي لهذه النظرية سواء في كتـب الطب الفرعونية والهندية أو في القانون الروماني، حيث يحمل تاريخ الإمبراطورية الرومانية وقائع عديدة حكم فيها بتوقيع عقوبات جسمية على أطباء افـشوا أسـرار مرضاهم مثل الإلقاء للوحوش والقتل والسجن.

وقد حاول أنصار هذه النظرية التخفيف من غلواء هذا الالتزام المطلق بالسر الطبي، فأجازوا للطبيب الدفاع عن نفسه والشهادة أمام القضاء، إلا أنهم عجزوا عن تفسير ذلك في ظل نظرية النظام العام.[2]

وقد تعرضت هذه النظرية إلى جملة من الانتقادات أهمها ما يلي[3]:

---

(1) انظر بشأن هذه الانتقادات عويس، مسؤولية الأطباء المدنية والجنائيـة، ص132، وكـذلك حبيب، مدى المسئولية المدنية، ص51، وكذلك علي، السر الطبي، ص90 . وانظر كـذلك سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص95.

(2) علي، السر الطبي، ص94.

(3) علي، السر الطبي، ص97.

1- أن هذه النظرية متناقضة مع نفسها، ففي الوقت الذي تعطي فيه الحـق فـي الإفشاء الكامل للسر، تفرض على الطبيب الكتمان المطلق، مع وجود قيـود خاصة في الأمراض المعدية، والإبلاغ عن الجرائم، والشهادة أمام القضاء.

2- أن تأسيس الالتزام بالسر الطبي على النظام العام يؤدي إلى إعطاء الأولويـة للحق في الكتمان على الالتزام به، مما يعطي للطبيب الفرصة للإفلات مـن المسؤولية عندما يكون متهما بارتكاب خطأ مهني، ومن ثـم تخـرج هـذه النظرية عن الهدف الذي تقرر من أجله حماية السر، وهو حماية المـصلحة العامة[1].

بمعنى آخر وكأن هذه النظرية تعطي الطبيب فرصة الاحتماء خاف الصمت المطلق لحماية نفسه من أية دعوى قد تقام ضده سترا لخطأ مهني، ودفاعـا عن مصالحه الشخصية وليس مصلحة صاحب السر، وبذلك سيتمكن الطبيب من الإفلات من المسؤولية، وعليه ستؤدي هذه النظرية إلى النأي عن الهدف الذي تقرر حماية السر من أجله.

3- أن هذه النظرية تؤدي إلى انتهاك حق المريض في إفشاء السر أو الترخيص بإفشائه، إذ المفهوم المطلق للسر ينسحب على كل من المريض والطبيب في ذات الوقت[2].

4- أن أنصار هذه النظرية لم يحددوا مفهوم النظام العام، فهو يختلـف حـسب التطورات الاقتصادية والاجتماعية والـسياسية والأخلاقيـة، كمـا يختلـف باختلاف الزمان والمكان وعموما تضيق دائرة النظام العام، في المجتمعـات التي تتبنى النزعة الفردية المستندة إلى حرية الإرادة وتتسع في المجتمعـات الاشتراكية نتيجة لتدخل الدولة في كافة مجالات الحياة، فهـل لـو وجـدت مصلحة اجتماعية في الإفشاء أجدر بالحماية من المصلحة الاجتماعيـة فـي الكتمان تكون سببا للإفشاء.

---

(1) سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص106.

(2) قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، ص18.

3.2.1 تقدير الباحث لأساس الالتزام بالسر الطبي في التشريع الأردني والنظام السعودي

بعد أن عرض الباحث أهم النظريات في بيان الأساس القانوني والأخلاقي لالتزام الطبيب بسر المهنة، وتبين أن النظرية العقدية لا تكفي نظرا لأنها لا تفسر التزام الطبيب في ظروف معينة خاصة إذا لم تتوافر شروط صحة العقد. بالمقابل يميل الباحث إلى نظرية النظام العام للسببين التاليين:

أولاً: ترجيح تأسيس الالتزام بالسر الطبي على فكرة النظام العام

تستند نظرية النظام العام -وهو ما يستفاد من وجهة نظر مؤيديها- أنها تستند إلى فكرة الالتزام المطلق بالحفاظ على السر، وهو ما قد يتعارض أحيانا مع مصلحة المريض أو المصلحة العامة، لذلك فانه وفي تقدير الباحث أن أساس التزام الطبيب بالحفاظ على أسرار المريض يرجع إلى عدة اعتبارات تتعلق بالوجهة الأخلاقية وآداب مهنة الطب نظرا لطبيعة هذه المهنة التي تقتضي أكثر من غيرها الخوض في الجوانب الشخصية وما يتعلق بها من أسرار تتعدى المريض إلى أفراد الأسرة في كثير من الحالات. وهذا ما يستفاد من نص المادة 22 من الدستور الطبي الأردني والمادة 21 من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/59 وتاريخ 1426/11/4هـ.

كذلك فإن من أهم مقومات نجاح رسالة الطبيب الثقة التي يجب أن تتوافر بينه وبين المريض. فإذا انعدمت هذه الثقة فهذا قد يدفع المرضى إلى عدم الالتجاء للأطباء خشية افتضاح أمراضهم لما قد يترتب على ذلك من إساءة لسمعتهم والحط من كرامتهم، ثم إن إفشاء السر قد يثير حفيظة صاحبه إلى حد إثارة الرغبة في القصاص بالقتل أو الضرب مما يؤدي إلى اضطراب العلاقات الاجتماعية. وينعكس ذلك كله على مصلحة أساسية اجتماعية وفردية تقتضي الحفاظ على صحة الأفراد.

لذلك اتجهت أغلب التشريعات –ومنها التشريعين الأردني والسعودي- إلى تجريم فعل الإفشاء للأسرار الطبية. فالالتزام بالحفاظ على السر الطبي يشكل واجبا أدبيا واجتماعيا وفرديا وقانونيا في نفس الوقت.

ثانياً: دعم النظام العام بالحماية الجنائية

فمن الناحية القانونية والجنائية تحديداً يستند أساس المسؤولية على فكرة النظام العام، وعلى نحو يترتب على مخالفته تدخل التشريع الجنائي بالمعاقبة عليه، بحيث يمكن القول أن التشريعين محل المقارنة الأردني والسعودي -نظرا لخطورة التزام الطبيب بعدم إفشاء السر الطبي بالنسبة للمجتمع- فأرادا التأكيد على قدسية هذا الالتزام، فجعلا له وجهة اجتماعية- أدبية، وأسبغا عليه بذات الوقت حمايتهما الجنائية وجعلاه من النظام العام، بحيث لم يكتفيا في حالة مخالفة الطبيب لهذا الالتزام بالجزاء المدني المتمثل بالتعويض، بل قررا له عقوبة معينة وفقاً للمادة30 من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي والمادة 355 من قانون العقوبات الأردني، والمادة 22 من الدستور الطبي الأردني.

الفصل الثاني

النموذج القانوني لجريمة إفشاء السر الطبي

الأصل أن الإنسان لا يبوح ما بداخله إلا إلى من يثق به، لأنه يفترض فيه الأمانة والحفاظ على ما ائتمنه عليه من أسرار، وتتعاظم أهمية وخطورة السر حين يعهد إلى شخص "طبيب" لا بديل له من طرق بابه ليجد لديه برءً لدائه. لذا فمن المنطق والعدالة أن يكون وضع هذا الشخص "الطبيب" في المجتمع أكثر حساسية ودقة من غيره من الأمناء على السر من الأشخاص العاديين، ولا يقتصر الأمر على من يفشي ذاك السر على تعريض سمعته إلى الازدراء[1]، بل يمتد الأمر إلى مساءلته مدنيا وجزائيا لا بل وتأديبيا أيضا.

وعليه تتجلى علة تجريم إفشاء الأسرار بوجه عام[2]، والسر الطبي على وجه الخصوص في أن الإنسان لا مفر له في يوم ما من أن يجد نفسه في عيادة طبيب يعرض عليه علته، عله يجد له شفاءً من سقمه، فالمريض يرغب في أن تبقى أسراره في طي الكتمان على اعتبار أن حصر العلم بهذه الواقعة السرية تقتضيه مكانته الاجتماعية. من هنا كانت مسألة الثقة في الذي استودع أسرار الناس كالطبيب، مسألة لا تحتمل مساساً، فاعتبرها المشرع الأردني وكذلك السعودي مصلحة اجتماعية جديرة بالحماية الجنائية، على اعتبار أن من مصلحة المجتمع تشجيع الناس على مراجعة ذوي الشأن من أطباء وغيرهم لمعاونتهم في الحصول على علاج مناسب في سبيل التخلص من علتهم، وحتى لا تتفاقم تلك العلة وتنتقل عدواها إلى الآخرين.

وعلى هذا الأساس عمدت معظم التشريعات المقارنة ومنها التشريع الأردني وكذلك النظام السعودي إلى حماية السر الطبي، وهو ما يستفاد من نص المادة 355

---

(1) في هذا المعنى انظر حومد، عبد الوهاب (1987). دراسات معمقة في الفقه الجنائي المقارن، المطبعة الجديدة، دمشق – سوريا، ص475.

(2) انظر في ذلك حسني، شرح قانون العقوبات، ص751 وما بعدها.

من قانون العقوبات الأردني التي نصت على أن (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات كل من:

3 - كان بحكم مهنته على علم بسر وأفشاه دون سبب مشروع).

من جهة أخرى عالج الدستور الطبي الأردني سر المهنة في المواد من "22-24" مبينا ما يدخل في نطاق السر الطبي والحالات التي يجوز فيها إفشاء سر المهنة.

من جهته عمد المنظم السعودي إلى حماية السر الطبي وهذا ما يستفاد من نص المادة 21 من نظام مزاولة المهن الصحية[1]، حيث نصت على أن (يجب على الممارس الصحي أن يحافظ على الأسرار التي علم بها عن طريق مهنته، ولا يجوز له إفشاؤها إلا في الحالات التالية ....). وأفرد المنظم السعودي الفرع الثاني من الفصل الثالث من هذا النظام للتصدي للمسؤولية الجزائية للطبيب في حال ارتكابه أحد المخالفات المهنية.

ومن مطالعة النصوص الواردة في التشريعين محل المقارنة، يتبين أن جريمة إفشاء السر الطبي تقوم على ثلاثة أركان؛ الأول يتمثل في الركن المادي ومؤداه فعل الإفشاء للسر الطبي، والثاني صفة خاصة تتوفر في الفاعل بأن يكون طبيباً والذي يعد بمثابة شرط خاص، وأخيرا ركن معنوي يتمثل في القصد الجرمي. فإذا اجتمعت هذه الأركان كانت جريمة إفشاء السر الطبي، واستلزم تبعا لذلك فرض عقوبة محددة على مرتكبها، وقد تفاوتت سياسة كلا التشريعين العقابية في تحديد مقدارها.

1.2 الركن المادي في جريمة إفشاء السر الطبي

الركن المادي للجريمة هو مادياتها، أي كل ما يدخل في كيانها، ويكون له طبيعة مادية فتلمسه الحواس[2]، فلا تتحقق أي جريمة دون قيام الركن المادي، ولا يسأل أي شخص عن تصرف صدر منه، إلا إذا كان هذا التصرف مما جرمه القانون، أي انه كان يشكل اعتداء على حق يحميه القانون، رأى المشرع انه جدير

---

(1) الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/59 وتاريخ 1426/4/11هـ ولائحته التنفيذية.

(1) حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، ص266. .

بالحماية، فحدد التصرفات، أي الماديات، التي تشكل عناصر الجريمة وتؤلف ركنها المادي، وبذا فلا يجوز لأي سلطة ما أن تتجاوز على حـدود الأفـراد وحريـاتهم بالقبض عليهم أو توقيفهم أو محاكمتهم، إلا إذا ثبت أنهم ارتكبـوا مجموعـة مـن الأفعال التي تؤلف العناصر المكونة لجريمة ما، وهو ما يطلق عليه بالركن المـادي للجريمة (Actus Reus) [1]. ويتكون الركن المادي في الجريمة التامة مـن ثلاثـة عناصر هي: السلوك الإجرامي، والنتيجة الضارة التي يعاقب عليها القـانون، ثـم علاقة سببية تربط بين السلوك والنتيجة[2].

وجريمة إفشاء السر الطبي شأنها شأن أي جريمة أخرى لا تقوم إلا بتـوافر العناصر المؤلفة لها، أي أنها لا تقوم دون وجود الركن المادي والذي يـنهض فـي جريمة إفشاء السر الطبي على فعل الإفشاء، ولكي تتحقق مسؤولية الطبيب الجزائية يجب أن يكون ما تم إفشاؤه سرا طبيا، وعليه ينهض الركن المادي على عنصرين؛ أولهما وجود السر الطبي، والثاني فعل الإفشاء.

1.1.2 ضوابط اعتبار الواقعة سراً طبياً

حتى تتحقق المسؤولية الجزائية للطبيب يجب أن يكون ما تم إفـشاؤه سـرا طبيا، وإزاء خلو التشريعين محل المقارنة الأردني والسعودي من إيراد تعريف للسر الطبي، فقد تعددت الآراء الفقهية في هذا الخصوص والتي عرضت لها الدراسة في الفصل الأول منها أن السر الطبي هو كل واقعة ينحصر نطاق العلم بها فـي عـدد محدود من الأشخاص تصل إلى علم الطبيب، سواء أفضى بها إليـه المـريض أو الغير، أو علم بها نتيجة الفحص أو التشخيص أثناء أو بمناسبة ممارسته لمهنتـه أو بسببها، وكان للمريض أو لأسرته أو الغير مصلحة مشروعة في كتمانه.

---

(1) انظر في تفصيل ذلك المجالي، نظام (2005). شرح قانون العقوبـات، القـسم العـام، دار الثقافة، عمان، ص268 وما بعدها. وكذلك السعيد، كامل (2002). شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص203.

(2) انظر تفصيل ذلك المجالي، نظام توفيق (2010). شرح قانون العقوبات، القسم العـام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص2012 وما بعدها.

أولاً: ارتباط الواقعة محل السر بالمهنة الطبية

ليس من شك، أن اعتبار السر من أسرار المهنة أو الوظيفة، يقتضي تطلب صلة مباشرة بين العلم بالواقعة محل السر وممارسة المهنة أو الوظيفة. فلكي يلتزم المهني أو الموظف بواجب السرية، يجب أن يكون من طبيعة مهنته أو وظيفته الإطلاع على تلك الأسرار، أي أن تكون المعلومات أو الوقائع التي حصل عليها الطبيب لا علاقة لها به كطبيب.

وبناء على ما سبق، يجب أن يرد التزام الطبيب على سر يعلم به باعتباره مهني تتيح له مهنته دون غيره ذلك العلم، بحيث يشمل التزامه بالسر كل واقعة أو معلومة حصل عليها أثناء ممارسته أو بسببها، بشرط توافر رابطة سببية بين ما علم به الطبيب من وقائع أو معلومات وممارسته لمهنة الطب.

والحقيقة هنا ما تبناه كلا المشرعين الأردني والسعودي، على حين أكد المشرع الأردني على عبارة (كان بحكم مهنته على علم بسر..)، وبدوره أكد المنظم السعودي على ذات الفكرة من خلال العبارة الواردة في المادة 21 من نظام مزاولة المهن الصحية ومفادها (التي علم بها عن طريق مهنته).

وتأسيسا على ما سبق لا يعد مؤتمنا على السر إذا كان الطبيب قد اطلع على أسرار غيره بصفته الشخصية، فالوقائع السرية التي يعلم بها الطبيب بصفته قريبا أو صديقا أو زوجا أو فردا عاديا، لا ينطبق عليها وصف السر ولا يتوافر بشأنها الالتزام بالسر الطبي(1).

من جهة أخرى لا التزام على الطبيب بوقائع ومعلومات لا علاقة لها بالمريض وما يعاني منه من أمراض وليست لها صفة طبية، فهي تعتبر وقائع أجنبية تنتفي عنها صفة السر الطبي(2).

وعلى ذلك ينبغي أن يرد التزام الطبيب، على سر يعلم به، لضرورات ممارسة نشاطه الطبي، باعتباره صاحب مهنة أو وظيفة معينة، تتيح له دون سواه

---

(1) في هذا المعنى انظر، الشاذلي، فتوح (بدون سنة نشر). شرح قانون العقوبات-القسم الخاص، ص855.

(2) في هذا المعنى انظر سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص172.

ذلك العلم. وينبني على ذلك أن التزام الطبيب يشمل، كل ما علم به أثناء ممارسة مهنته أو وظيفته، بشرط أن يكون للوقائع التي علم بها علاقة مباشرة بهذه الممارسة، أي أن تكون هنالك علاقة سببية بين ممارسة المهنة أو الوظيفة، والعلم بالوقائع موضوع السر. فبالنسبة للطبيب، يعتبر سرا له طبيعة مهنية، كل ما يتعلق بتشخيص المرض، والعلاج اللازم له، وشخصية المريض الذي يلجأ إليه.

ويثور التساؤل حول ما إذا كان التزام الطبيب بعدم إفشاء السر الطبي يقتصر على ما اسر به المريض إليه، أم يمتد ليشمل كل ما علمه الطبيب عن مريضه بحكم مهنته؟

انقسم الفقه للإجابة على هذا التساؤل إلى قسمين، فبينما ذهب البعض إلى تفضيل معيار شخصي، إذ بالبعض الآخر يفضل المعيار الموضوعي.

ووفقا للمعيار الشخصي[1] فإن الطبيب لا يلتزم إلا بما يعهد إليه المريض مبينا له سريته، بحيث يشترط ووفقا للمعيار الشخصي أو كما تسمى بنظرية الأسرار المعهودة أو المؤتمنة بأن يصرح المريض بأن المعلومات التي أفضى بها إلى طبيبه سرية وأن يطلب منه كتمانها.

ويعيب الفقه[2] على هذه النظرية قصورها عن إخفاء الحماية على كل ما يصل إلى علم الطبيب من معلومات. فهي تقصر الحماية على تلك المعلومات التي اتجهت فيها إرادة المريض صراحة إلى اعتبارها سرا دون المعلومات التي يكون الطبيب قد توصل إليها أثناء ممارسته. فقد يعمد الطبيب في كثير من الأحيان، مراعاة منه للحالة النفسية للمريض، إلى عدم الإفصاح للمريض عن حقيقة مرضه. ففي هذه الحالة، لا يمكن القول أن المريض قد أودعه سرا من أسراره. فضلا عن ذلك فإن في القول بأن السر مرهون بإرادة المريض، اشتراط أن تكون هذه الإرادة مميزة وحرة واعية، وهذا يعني أن السر الطبي لا يشمل المرضى فاقدي الوعي لأنهم لن يستطيعوا التعبير عن إرادتهم.

---

(1) انظر في عرض هذا المعيار نجيدة، التزامات الطبيب، بند 150. وكذلك الجوهري، المسؤولية الطبية، ص140.

(2) سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص49. وكذلك نجيده، التزامات الطبيب، ص151.

وفيما يتعلق بالمعيار الموضوعي[1] ووفقا لهذا المعيار، لا تسبغ السرية على الواقعة بالنظر إلى تقدير صاحب السر وظروفه، وإنما يتم تقـدير هـذا الوصـف، بالنظر إلى الظروف والأحوال الموضوعية التي أحاطت بالواقعة، فـلا يـشترط أن يعهد صاحب السر، به صراحة إلى الطبيب، ذلك أن هناك من الأسرار، مـا هـو مودع ضمنا، بحيث تعتبر الوقائع والمعلومات سرية، دون طلب صريح من المودع، ويحدث ذلك، حينما تكون الأمور سرية بطبيعتهـا. Les faits sont secrets par nature ولصاحب السر مصلحة في إخفائه[2]. فيجب الافتراض دائمـا أن هنالـك التزاما بعدم الكشف عن الأسرار، لكل ما يستطيع الطبيب أن يعرفـه أو يفاجئـه أو يستنتجه خلال ممارسته لمهنته أو وظيفته، طالما أن هذه الوقائع ترتبط بالموضـوع الذي عهد به إليه، وبناء على ما سبق، فإن السر الطبي هو ما كان سـرا بطبيعتـه دون اشتراط أن يكون قد عهد به المريض إلى طبيبه.

فالطبيب لا يسأل فقط عن الوقائع والمعلومات التي عهد بها المريض إليه، بل يسأل عن المعلومات والوقائع التي تعتبر سرية بطبيعتها. فيسأل عن كل ما توصـل إليه بمناسبة ممارسته لمهنته، ولو لم يعلم به المريض.

ومما يجعل الباحث يطمئن إلى المعيار الموضوعي هي الصياغة التي تبناها كلا التشريعين محل المقارنة للمادة 3/355 من قانون العقوبات الأردني والمادة 21 من نظام مزاولة المهن السعودي، فكلاهما لم يشترط وسيلة معينـة للعلـم بالـسر الطبي، فالمادة3/355من قانون العقوبات ذكرت (من علم من .....) والمادة 21من نظام المهن الصحية تضمنت (الأسرار التي علم بها) دون أن تحددا وسيلة لهذا العلم ولهذا فلا يشترط أن يطلب المريض من الطبيب صراحة كتمانه للسر.

---

(1) انظر في عرض هذا المعيار نجيدة، التزامات الطبيب، بند 154. وكذلك أبو العيد، كمال (1978). سر المهنة، مجلة القانون والاقتصاد، القاهرة، سبتمبر، العددان الثالث والرابع، س48، ص695.

(2) نجيدة، التزامات الطبيب، بند 155. وكذلك أبو العيد، سر المهنة، ص695.

ثانياً: عدم شيوع الواقعة السرية للكافة

ومؤدى هذا الضابط أن يكون نطاق العلم بالواقعة محصورا في أشخاص محددين، ولا يكون الأمر كذلك إذا كانت معلومة لعدد من الناس بغير تمييز، لأن صفة السر قد انتفت عنها بالضرورة[1].

على أن الواقعة، لا تنفي عنها طابعها السري، حتى لو كانت معروفة من الكافة، مادامت غير مؤكدة، إذ أن محيط العامة لا يعتمد عليه كثيرا، ومن الناس من لا يصدق ما يدور فيه، فإذا تقدم الأمين على السر، وأذاعه بين الناس، فإنه يؤكد الرواية، ويحمل المترددين على تصديقها، وبالتالي تصبح الواقعة حقيقة، ودليل صحة لا يجوز إنكاره[2].

وبناءً على ما سبق وفي تقدير الباحث لا يجوز للطبيب أن يفشي سراً مستندا إلى أن الواقعة معروفة للكافة، ذلك أن ما يردده العامة من الصعب التعويل عليه في مثل هذه المسائل، وتبقى الواقعة محل شك من قبل الناس، ولكن إذا تقدم الطبيب وأفشى هذه المعلومة، فإنه يؤكد هذه الرواية ويحمل الفئة التي لا زالت مشككة على تصديقها، على اعتبار أن شهادة هذا الطبيب أضافت جديدا، أو أكدت وقائع كانت محل شك لدى العامة.

أما الوقائع والمعلومات التي ذاع خبرها وتأكدت بحيث أصبح يعلمها الكافة وليس هناك مجال للشك حول حقيقتها، فإنها تعتبر من قبيل الوقائع العامة التي لا تتوقف معرفتها على الطبيب، وبالتالي لا تعتبر من قبيل الأسرار، ولا مسؤولية على الطبيب إن هو كشف النقاب عنها، لكونه لا يضيف جديدا بالنسبة لعلم الغير بها، فهي معلومة من الغير علم اليقين[3].

---

(1) في هذا المعنى انظر علي، السر الطبي، ص33.

(2) انظر خطاب، طلبة وهبة (1986). المسؤولية المدنية للمحامي، مكتبة سيد عبد ا وهبة، ص171. والجوهري، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، ص465. كذلك الشاذلي، شرح قانون العقوبات، ص854 .

(3) سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص48. وكذلك نجيدة، التزامات الطبيب، ص153، كذلك حبيب، مدى المسؤولية المدنية، ص26.

وعليه ينبغي التفرقة، بين ما إذا كان الإفضاء بها من جانبه، يضيف أو لا يضيف شيئا إلى علم الغير بها، فإذا كان إفضاء الطبيب بهذه الواقعة، لا يضيف جديدا بالنسبة لعلم الغير بها، فلا تتحقق مسؤوليته، لأن الواقعة لا تكون لها في هذه الحالة صفة السر، باعتبارها معلومة من الغير علم اليقين، أما إذا كان الإفضاء من الطبيب، باعتباره ذو خبرة فنية، يعطي للواقعة صفة التأكيد، بعد أن كان يرددها الغير، على أنها مجرد إشاعة، فإن إخلال الطبيب بالتزامه يعد متحققا، باعتبار أن ما أفضى به، كان أمرا لم تنزل عنه بعد صفة السرية.

من جهة أخرى تظل الواقعة محتفظة بطابع السرية، إذا كانت معلومة من عدد كبير من الأفراد، ما داموا ينتمون إلى محيط عائلي أو شخص واحد، فالمرض قد يعلم به أفراد أسرة المريض وعدد كبير من الأطباء يعالجونه، ومع ذلك يحافظ على طابع السرية.

ثالثاً: ارتباط السر بواقعة أو معلومة للمريض مصلحة في كتمانها:

يتعلق هذا الضابط بأن يكون لصاحب السر مصلحة مشروعة في أن يبقى العلم بالواقعة محصورا في الأشخاص المحددين الذي يعلمون بها، وهؤلاء الأشخاص هم المؤتمنون على تلك الأسرار، فالمرض الذي يعاني منه المريض واقعة ينحصر نطاق العلم بها في المريض والطبيب، وللمريض مصلحة يعترف بها القانون في ألا يتسع نطاق العلم بهذا المرض لشخص ثالث.

وقد تكتسي الواقعة بوصف السرية، بصورة ضمنية، حال توافر ظروف معينة، وهنا يتولد الالتزام بالسرية، طالما توافرت دلائل خاصة، تشير إلى تحقق معنى السر. ومن القضايا الهامة التي توضح هذا المعنى، ما عرض على محكمة استئناف جرينوبل Grenoble بفرنسا سنة 1952[1]، والتي تتحصل وقائعها في أن امرأة اصطحبت رجلا معها إلى الطبيب، حيث أخبرها هذا الأخير بأنها حامل. قرر الرجل والمرأة التزوج بعد ذلك، وبعد اثنتي عشر يوما من الزواج، وضعت المرأة، وقد كان الزوج على يقين أن الحمل كان قد بدأ قبل أن يتعرف كل منهما على

---

(1) ورد في ذلك الجوهري، المسؤولية الطبية، ص473، كذلك سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص85، وما بعدها. وكذلك نجيدة، التزامات الطبيب، ص159. .

الأخر. وفي دعوى النسب التي رفعتها المرأة على زوجها، أنكر الزوج نسبة الطفل إليه. في هذه الأثناء، سعت الزوجة لدى الطبيب المعالج، لتحصل منه على شـهادة تثبت فيها أن هذا الرجل –الزوج- كان يتردد معها إلى العيادة أثناء الحمـل وقبـل الزواج، لتستند إليها في تقرير نسبة الطفل إلى الزوج، وبالفعل حصلت الزوجة من الطبيب على هذه الشهادة، لكن لم تعر المحكمة اهتماما الشهادة التي حصلت عليهـا الزوجة من الطبيب وتفيد بان الزوج كان يتردد معها علي عيادتـه أثنـاء الحمـل، ورفضت الأخذ بهذه الشهادة على أساس أنها تمثل مخالفة للالتزام بالسر الطبي.

وعليه واستناداً لما تقدم يمكن أن يمتد السر ليشمل الوقائع الضمنية التي يعلم بها الطبيب بسبب مهنته متى أحاطت بها من الظروف ما يجعل لصاحبها مـصلحة في كتمانها، وهذا ما تبناه الدستور الطبي الأردني في المادة 22 منه التـي نـصت على أن (... كل ما يطلع عليه الطبيب من أحوال مريضه الصحية والاجتماعية وما قد يراه أو يسمعه أو يفهمه من أموره وأمور غيره).

من جهة أخرى يثور التساؤل حول مدى اعتبار الواقعة السلبية شأنها شـأن الإيجابية سرا، وتثور هذه المسألة تحديدا لدى إعطاء التقارير التي تتضمن مركـزا سلبيا معينا كما لو أكد الطبيب أن الشخص الذي فحصه ليس مصابا بمرض معين؟

ذهب بعض الفقه الفرنسي[1]. إلى أن الواقعة السرية. كما يمكـن أن تكـون ايجابية Afirmative يمكن أيضا أن تكون سلبية Negative. وهذا الرأي يـستحق الإشادة، إذ أن التقرير السلبي، قد يكون له دلالته على وضـع أو مركـز ايجـابي، فتقرير الطبيب مثلا، أن المريض الذي قام بفحصه لا يعاني من أي مرض، يعنـى

GULPHE (Pierre): Le secret Professionnel du Banquier en Droit (1) Francais et en Droit Comparé Rev. Trim. Dr. Comm. 1948, P.10 et.s;
.GARCON (Emile). Code Penal Annote, Tome 11, Paris 1956, P. 520
Cass. Req. 18 juill 1904. D.P 1905 1 . 43. Cass. Civ. 29 mars 1927 D.P 1927 1 185. ورد هذه الآراء للفقه الفرنسي في الجـوهري، المـسؤولية الطبيـة، ص474، وكذلك غنام، غنام (1988) الحماية الجنائية لأسرار الأفراد لدى الموظف العـام، دار النهضة العربية، القاهرة – مصر، ص19.

من ناحية أخرى، أنه يتمتع بصحة جيدة، أو أنه لا يعاني من مرض معـين، وقـد يكون لهذا الشخص مصلحة في ألا يعلم عنه الغير ذلك.

والحقيقة أن الباحث يميل إلى هذا الرأي من جهة إضفاء وصف السرية على الوقائع السلبية، بحيث ينبغي عدم التفرقة بين الوقائع السلبية والإيجابية، وهـذا مـا يستفاد أيضا من صياغة نص المادة 355 من قانون العقوبات الأردني، والمادة 21 من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي، حيث عاقبتا كل من علم بالـسر وأفـشاه دون سبب مشروع دون تحديد لوقائع إيجابية أو سلبية.

من جهة أخرى فإن سر المهنة كما يرجع إلى الحالة الحاضرة للمرض، فهو يرجع كذلك إلى مستقبله فلا يحق للطبيب أن يذكر شيئا عن خطـورة المـرض أو احتمالات الشفاء، ويمتد كذلك إلى الوقائع والظروف التي يحدث فيهـا المـرض أو الوفاة مثل ذلك رجل توفي فجأة في غرفة امرأة، لم يكن يصح أن يذهب إليها ففـي هذه الحالة لا يحق للطبيب أن يذكر لأهل المتوفى أنه توفي في غرفة هذه المـرأة، على أن يعمل الترتيب اللازم لإخبار السلطات بذلك[1].

ومع ملاحظة نصوص المادتين 355 من قانون العقوبات الأردني والمادة 21 من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي، يلاحظ أن التشريعين لم يشترطا وسـيلة معينة للعلم بالسر الطبي فالمادة 355 قد ذكرت "من علم من." والمادة 21 من النظام السعودي ذكرت (التي علم بها ..) دون أن تحددا وسيلة لهذا العلم ومـن ثـم فـلا يشترط أن يطلب المريض من الطبيب صراحة كتمانه للسر، وكذلك فـلا يـشترط القانون أن يكون صاحب السر ذا أهلية قانونية فالطبيب الذي يعالج طفلا أو مجنونا أفضى إليه ببعض أسراره يلتزم بكتمانها. وكذلك لا يشترط القانون أن يكـون مـن أفضى بالسر للطبيب هو المريض نفسه أو أحد أفراد أسرته أو أصدقائه أو الغير فأيا كانت وسيلة علم الطبيب بالسر فهو يلتزم بالكتمان.

وعليه لا يتطلب القانون أن يكون مودع السر هو المريض نفسه، فقد يكـون أحد أفراد أسرته أو احد أصدقائه أو جيرانه أو الغير، فأيا كانت وسيلة علم الطبيـب بالسر، فالطبيب يلتزم بكتمانه، كما لا يشترط القانون وسيلة أو شكلا معينا لإيـداع

---

(1) ورد ذلك في الجوهري، المسؤولية الطبية، ص475.

السر، فقد يعلم الطبيب من فحصه للمريض وتشخيصه للمرض ما يجهله المـريض ذاته، وما لم يفصح عنه للطبيب ويلتزم الطبيب بكتمانه.

من جهة أخرى يتعلق أن يكون السر مهنيا وقد عبر الشارع الأردني عن هذا الأمر بقوله " كان بحكم مهنته على علم بسر" والسعودي "الأسرار التي علم بها عن طريق مهنته" وهذا التعبير يتطلب صراحة أن تكون المهنة هي التي يسرت للطبيب سبيل الحصول على السر، فقد يحصل الطبيب على سر خاص ليس لـه أي طـابع طبي كحصول جريمة زنا في البيت الذي استدعى إليه ليعالج مريـضا، أو وجـود مؤامرة ضد امن الدولة أو أسلحة غير مرخصة، لكن السر الواجب كتمانه هو السر المهني الطبي.

وبعبارة أخرى فإن ضابط الصفة المهنية للسر هو أن العلم به يفترض الثقـة أو الفن المرتبط بمزاولة المهنة، فلا يكفي لقيام هذا الضابط صفة الطبيـب وحـدها لتحميله بهذا الالتزام[1]، وإنما لا بد من أن يكون السر في ذاته مهنيا بالإضافة إلـى صفته المهنية، فقد يكون طبيبا ولكنه لا يمارس مهنة الطب، فإن تخلف أيهما لم يعد هناك مجالا للالتزام بالكتمان.

2.1.2 الإفشاء كنشاط مجرم في النموذج القانوني لجريمة إفشاء السر الطبي

الإفشاء هو كشف السر وإطلاع الغير عليه مع تحديـد الـشخص صـاحب المصلحة في كتمانه، ويعني ذلك أن جوهر الإفشاء هو الإفضاء بمعلومـات كافيـة ومحددة للغير[2].

ويثور في موضوع الإفشاء جملة من التساؤلات لعل في مقدمتها مـا يـدور حول وسائل إفشاء السر الطبي، فهل هي محددة في التشريعين محـل المقارنـة أم يمكن إعلان هذا السر بأي طريقة كانت، من جهة أخرى يثور تساؤل حول نطـاق الإفشاء بالسر للغير سواءً أكان إفشاءً كلياً أم جزئياً.

---

(1) حسني، شرح قانون العقوبات، ص758.

(2) قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، ص36. وانظر في هذا المعنى الفاضل، محمد (1958). الجرائم الواقعة على أمن الدولة، ج1، دمشق، ص393.

أولاً: وسائل إفشاء السر الطبي

غني عن البيان القول بأن وسائل ارتكاب الجريمة ليست بحد ذاتها عنصرا في تكوين نموذجها القانوني، وهذا ما ينسحب على جريمة إفشاء السر الطبي، ويثور التساؤل حول الوسائل التي يمكن من خلالها للطبيب إفشاء السر الطبي؟

وبالتدقيق في نص المادة 355 من قانون العقوبات الأردني والمادة 21 من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي يتبين أن الركن المادي لجريمة الإفشاء يتوافر بحصول الإفشاء أياً كانت وسيلة ذلك، سواء كان ذلك شفاهة أو كتابة كما يتوافر بالنقل أو الرسم أو التصوير أو الخطابة أو الهاتف أو النشر في الصحف أو المجلات أو الكتب أو الرسائل، كما يعد إفشاءً للسر تدوينه في رسالة خاصة أو مكتوبة أو تسجيله على شريط أو إذاعته في محطات الإذاعة أو التلفزيون أو غير ذلك من الوسائل أو أن يحصل الإفشاء في مجلس خاص أو في محل عام لأن النص في التشريعين محل المقارنة ورد مطلقا لا تخصيص فيه.

وعليه لم يقصد الشارع الأردني والسعودي إفشاء الأسرار بطريقة معينة أو بأسلوب معين، بل ساوى بين كافة الطرائق والأساليب والصور التي تستخدم في ارتكاب الجريمة.

ولا يشترط لانعقاد مسؤولية الطبيب أن يكون قد أفشى بالسر إلى عدد كبير من الناس بل يكفي أن يكون الإفشاء لشخص واحد، فيسأل الطبيب عن إفشاء السر ولو كان الإفشاء لزوجة مريضه[1].

من جهة أخرى إذا كان الطبيب يلتزم بعدم إفشاء السر الطبي للغير ولو إلى طبيب آخر مثله، فإنه في الحالة التي يشترك فيها أكثر من طبيب في علاج المريض –سواءً كانوا جميعا من تخصص واحد أو من تخصصات مختلفة- يثور التساؤل حول ما إذا كان إفضاء الطبيب للسر الطبي لزميله في هذه الحالة يعتبر من قبيل الإخلال بالالتزام بكتمان السر الطبي أم لا. ويرى البعض[2] أن الطبيب يلتزم بعدم

---

(1) سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص406.

(2) انظر في ذلك نجيدة، التزامات الطبيب، ص236 وما بعدها.

إفشاء السر الطبي ولو إلى زميل آخر وبصرف النظر عن صفة من أفشى إليه السر، أي سواء كان هو الآخر ملتزما بعدم إفشاء السر أم لا.

والحقيقة أن هذا الرأي محل نظر على اعتبار أن هذا المريض قد ائتمن هؤلاء الأطباء جميعا على سره، ولا يعتبر تبادلهم لهذا السر إفشاء منهم له.

من جهة أخرى يثور التساؤل حول ما إذا كان يجوز للطبيب أن يفشي سر مريضه إلى طبيب آخر من أجل مصلحة المريض أم أنه يظل ملتزما بعدم إفشاء سر مريضه؟[1]

في الواقع أنه إذا كان يجوز للطبيب التشاور مع زميله بغرض الوصول إلى التشخيص الدقيق لحالة مريضه والوقوف على أفضل الطرق المناسبة للعلاج إلا أن ذلك مشروطا بألا يمتد ذلك إلى الإفصاح عن اسم مريضه أو أية معلومات تكشف عن شخصيته.

ولا يتحقق الإفشاء للسر المعاقب عليه إذا كان الإفشاء قد تم لأفراد أسرة المجني عليه الذين شاركوا في اتخاذ قرار العلاج ولازموا المريض أثناء الفحص أو العلاج، أو الذين يستفاد من كافة الظروف المصاحبة موافقة المريض على معرفتهم أسرار مرضه[2]. وكان الإفشاء لازما لمصلحة المريض في العلاج والرعاية والالتزام بتعليمات معينة، أو إذا كان الأمر يتعلق بمرض خطير يصعب إحاطة المريض علما به حماية لصحته وحالته النفسية من التدهور وحتى يمكن ضمان تجاوبه مع العلاج، أو إذا كان ضروريا لحماية أفراد الأسرة إذا كان المرض سريع العدوى، أو إذا كان المريض لا يتمتع بالقدر الكافي من الإدراك والاختيار[3].

وجدير بالذكر أن التزام الطبيب بعدم إفشاء السر الطبي يظل قائما ما دام الطبيب مستمرا في مهنته وما دامت علاقته بالمريض ما زالت قائمة، ويظل كذلك

---

(1) قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، ص126.

(2) سرور، احمد فتحي (1986). الوسيط في قانون العقوبات – القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة – مصر، ص772.

(3) انظر في ذلك سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص457. وكذلك مصطفى، مدى المسؤولية الجنائية للطبيب، ص663.

ما دام الأمر الذي يسببه علم الطبيب بسر المريض باقيا. ذلك أن في إفشاء السر – بعد انتهاء العلاقة بين المريض وطبيبه- فيه إلحاق للضرر بالمريض على الأقل الضرر الأدبي، [1] الأمر الذي يبرر بقاء الالتزام على عاتق الطبيب حتى بعد انتهاء العلاقة مع مريضه، لتوافر مصلحة في ذلك للمريض، إن لم تكن مادية فهي على الأقل أدبية، في أن يظل سره مصونا في طي الكتمان.

ثانياً: نطاق إفشاء السر الطبي:

ليس من الضروري لقيام المسؤولية واستحقاق العقاب أن يكون الإفشاء واقعا على السر بأكمله أو مطابقا للحقيقة مطابقة تامة بل تقع الجريمة وإن لم ينشر إلا جزء من السر[2].

ولكن يشترط للعقاب أن يكون ما تم الإفضاء به سرا في الحقيقة والواقع على النحو الذي تم بيانه سابقاً، فإذا كان ما تم الإفضاء به وقائع غير صحيحة أو مجرد وصف المريض بأوصاف سيئة، فإن ذلك لا يعتبر إفشاء الأسرار وإنما قد يعتبر سبا أو قذفا إذا توافرت فيه أركان أي من هاتين الجريمتين.

وتقع الجريمة ولو اقتصرت المكاشفة على جزء من السر الذي نص القانون على وجوب كتمانه وقد قضى بأن مجرد ذكر دخول مريضه إلى مستشفى للولادة يعتبر إفشاءً لسر المهنة، لذلك فإنه يحق لمدير المستشفى أن يمتنع عن الإدلاء بشهادته في هذا الصدد، بخلاف ما إذا كان المستشفى معدا لعلاج جميع الأمراض[3]. كذلك تقع الجريمة من الطبيب الذي سلم إلى الزوجة التي رفعت دعوى طلاق ضد زوجها شهادة أثبتت فيها الآتي: أقر أنا... أنني سلمت السيدة... شهادة لإدخال زوجها السيد ... إلى مستشفى ..م.

كما سلمتها شهادة أخرى لنقله بالإسعاف بالإضافة إلى خطاب الدكتور... بسبب أزمة ألمت به. ولم يحدد الطبيب نوع المرض أو الأزمة. ولكن الطبيب كان

(1) حبيب، مدى المسؤولية المدنية، ص113.

(2) سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص458.

(3) الجوهري، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، ص476.

متخصصا بمرض معين إذ يمكن معرفة ذلك المرض من الشهادة ولهـذا اعتبـرت محكمة النقض الفرنسية أن الطبيب هنا قد أفشى سر مهنته[1].

وعليه فإنه لا يشترط أن يكون الإفشاء شاملا للواقعة بأكملها بل يتوافر الركن المادي للجريمة ولو اقتصر الإفشاء على جزء منها ما دام أن لهـا معنـى يتعلـق بالمصلحة التي يحميها المشرع.

2.2 الصفة الخاصة لمرتكب الجريمة "وقوع الإفشاء من طبيب"

تعتبر الصفة الخاصة للمتهم "الطبيب" عنصرا مفترضا يفترض القانون قيامه وقت مباشرة الفاعل لنشاطه، وبغيره لا يوصف النشاط بأنه جريمة[2].

وتعتبر جريمة إفشاء السر الطبي من الجرائم التي تتطلب صفة خاصة فـي الجاني بمعنى أن هذه الجريمة لا يقترفها أي شخص، بل يقترفها شـخص يتـصف بصفة معينة وهذه الصفة مستمدة من المهنة التي يزاولها. والعبرة من اشتراط هـذا الركن أن أساس الجريمة هو الإخلال بالتزام ناشئ عن المهنة ومـا تتطلبـه مـن واجبات، وهذه الصفة يجب توافرها وقت العلم بالسر دون وقت إفشائه[3].

هذا وقد اختلفت التشريعات حول تحديد الأشخاص الملزمين بالمحافظة علـى السر الطبي؛ فبعض التشريعات تلزم كل الأشخاص الذين وقفوا على الـسر بـسبب وظيفتهم أو صناعتهم بحفظ السر، بينما حددت تشريعات أخرى الأطبـاء وبعـض الأشخاص الذين يمارسون مهنة تتعلـق بالطـب كجراحـي الأسـنان والـصيادلة والمولدات والممرضات في حين اتجهت بعض التشريعات إلى أنه يشمل كـل مـن

---

(1) غنام، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد، ص69.

(2) لمزيد من التفاصيل حول العنصر المفترض في الجريمة انظر المجالي، شرح قانون العقوبات، ص54. وكذلك بهنام، رمسيس (1973). الجريمة والمجرم والجزاء، منشأة المعارف، الإسكندرية – مصر، ص326 وما بعدها. .

(3) خيال، وجيه محمد، (1996) المسؤولية الجنائية للطبيب في النظام السعودي، مكتبة هوزان، السعودية، ط1، ص59.

الممرضات ومساعدي المعمل، والفنيين والإداريين، والعـاملين فـي المستـشفيات وكذلك طلبة كلية الطب[1].

وعلى أي حال، يشمل لفظ الأطباء كل من يمارس عملا طبيا يدخل في نطاق مهنة الطب على اختلاف تخصصاتهم، وقد ذكر النص الجراحين بالإضـافة إلـى الأطباء، وتتحقق بالنسبة لهم العلة من حظر الإفضاء بالأسرار التي يتطلعون عليها ويمكن تفسير هذه الإضافة بحرص المشرع على الإحاطة بكل من يمارسون مهنـة الطب أيا كان تخصصهم الدقيق.

وعلى الرغم مما ارتآه البعض من أن أطباء وجراحي الأسنان لا يطلعون في ممارستهم لعملهم على أي سر للمريض، إذ ليس سرا أن يعالج الإنسان أسـنانه أو يخلعها، إلا أنه قد استقر الرأي على أن الكشف الطبي الذي يوقعه طبيـب وجـراح الأسنان على أسنان مريضه، يمكنه من معرفة الأسباب المرضية الحقيقيـة لتلـف الأسنان في فم المريض، ومن ثم يطلع على سره.

وهكذا لم تعد الأسرار المهنية لأطباء الأسنان مسألة فقهية نظرية، بل مسألة عملية ذات أساس قانوني وتشريعي. وليس من أثر لهذا الخلاف في مصر، ليس فقط لشمول اصطلاح "الأطباء" لأطباء وجراحي الأسنان، وإنما لأن المادة الثامنـة مـن القانون رقم 46 لسنة 1969 بشأن نقابة أطباء الأسنان، قد نصت على وجـوب أن يحلف العضو على المحافظة على آداب المهنة، وقد تضمن المحافظـة علـى سـر المهنة.

كذلك نص المشرع على حظر إفضاء الصيادلة بالأسرار التي يعلمـون بهـا أثناء أو بسبب مهنة الصيدلة، وذلك باعتبارهم وسطاء ضـروريين بـين الطبيـب والمريض. وقد كان ذكر هؤلاء ضروريا لضمان الحفاظ على أسرار المرضى التي يعلم بها الصيدلي باطلاعه على التذكرة الطبية، إذ من الممكن للصيدلي معرفة نوع المرض الذي يعاني منه الشخص بالاطلاع عليها. ومن جهة أخرى، جرت العـادة على أن يفضي بعض الناس للصيدلي بما يعانون من أمراض للحصول على الدواء اللازم دون حاجة للإلتجاء للطبيب.

---

(1) قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، ص44.

وأخيرا نص المشرع صراحة على التزام القوابل بالأسرار التي يعلمون بها أثناء أو بسبب ممارستهن لمهنة التوليد، فهذه المهنة تسمح لهن بالاطلاع على أسرار المرأة، وقد يلاحظن أو يستنتجن بعض العيوب الجسدية أو الأمراض أثناء ممارستهن لعملهن، فيحظر عليهن الإفضاء بتلك الأمور.

ويثور التساؤل حول التنظيم التشريعي للصفة الخاصة لمرتكب الجريمة في التشريعين محل المقارنة، ونظرا لاختلاف منهج التشريعين محل المقارنة في هذا الصدد سيقسم الباحث الدراسة في هذا المبحث إلى المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: الصفة الخاصة لمرتكب الجريمة في التشريع الأردني.

المطلب الثاني: الصفة الخاصة لمرتكب الجريمة في النظام السعودي.

1.2.2 الصفة الخاصة لمرتكب الجريمة في التشريع الأردني

بالتدقيق في نطاق المادة 355 من قانون العقوبات الأردني والتي ورد فيها (من كان بحكم مهنته على علم...) يظهر بوضوح من هذا النص أن الطبيب ملزم بالسر، وذلك لأن مهنته من المهن التي لا يستطيع الناس الاستغناء عنها، إذ لولا مهنهم لما اضطروا إلى اللجوء إليهم، ولهذا يطلق عليهم وصف الأمناء بحكم الضرورة أو الاضطرار[1].

وبالتدقيق في موقف التشريع الأردني فإنه –وحسنا فعل- لم يقم بحصر الأشخاص الذين توجب عليهم صناعتهم ما يؤتمنون عليه من أسرار، بل اقتصر على ذكر المهنة وترك النص مفتوحا لاستيعاب ما تقتضيه ظروف الحياة وذلك باستعمال تعبير واضح الدلالة على ذلك وهو (من كان بحكم مهنته)، وحسنا فعل المشرع الأردني في ذلك.

وفي الواقع يمكن القول أن المشرع أراد بذكر هذه المهن الإشارة إلى كل من يباشر عملا طبيا، أو يباشر مهنة أو وظيفة تكمل العمل الطبي أو تساعد على القيام به على الوجه الأكمل. وبناءً على ذلك، يلتزم بالحفاظ على الأسرار الطبية كل من

(1) السعيد، كامل (1996). الجرائم الواقعة على الشرف، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص231.

يطلع عليها مباشرة، أو بطريق غير مباشر بحكم مهنته أو وظيفته، ولو لم يكن طبيبا أو جراحا أو صيدليا أو قابلة. فيلتزم بكتمان هـذه الأسـرار مـديرو المستـشفيات وموظفوها ومساعد الطبيب أو الجراح والممرض وفني الأشعة أو التحاليل، وكذلك الطلبة الذين يتمرنون بالمستشفيات ... الخ. وهذا الحكم تقتضيه ضـرورة ضـمان الحماية الفعالة لأسرار المهنة الطبية.، لأن هذه الحماية تصبح بلا جدوى إذا اقتصر الالتزام بالأسرار الطبية على الطبيب دون من يعاونه من مـساعدين وممرضـين وموظفين يطلعون على أسرار المرضى بحكم وظائفهم.

2.2.2 الصفة الخاصة لمرتكب الجريمة في النظام السعودي

اعتنق المنظم السعودي مذهبا مغايرا للمذهب الذي اعتنقه المشرع الأردنـي، ولما كانت المادة 21 من نظام مزاولة المهنة الـصحية الـسعودي أوجبـت علـى "الممارس الصحي" أن يحافظ على الأسرار يتبين أن ذات النظام وفي المادة الأولى منه تصدى لبيان تعريف الممارس الصحي بأنه (كل من يرخص له بمزاولة المهـن الصحية التي تشمل الفئات الآتية: الأطباء البشريين، وأطباء الأسـنان، والـصيادلة الأخصائيين، والفنيين الصحيين في "الأشعة، والتمـريض، والتخـدير، والمختبـر، والصيدلية، والبصريات، والوبائيات، والأطراف الـصناعية، والعـلاج الطبيعـي، ورعاية الأسنان وتركيبها، والتصوير الطبقي، والعلاج النـووي، وأجهـزة الليـزر، والعمليات"، والأخصائيين النفسيين والاجتماعيين، وأخصائيي التغذية والصحة العامة، والقبالة، والإسعاف، ومعالجة النطق والسمع، والتأهيل الحرفي، والعـلاج الحرفـي، والفيزياء الطبية، وغير ذلك من المهن الصحية الأخرى التي يتم الاتفاق عليها بـين وزيري الصحة والخدمة المدنية والهيئة السعودية للتخصصات الصحية).

وعليه فالمنظم السعودي وإن لم يحصر الأشخاص الملزمين بالـسر اسـتنادا للعبارة التي أوردها في المادة الأولى وهي (وغير ذلك من المهن الصحية)، فبعد أن عدد المنظم السعودي الطائفة التي تندرج ضمن الممارس الصحي أدرك هذا التعداد بلفظة تدل على أن هذا التعداد لم يكن حصرياً، وعليه وفي تقدير الباحث فإن النص الأردني أفضل من حيث الصياغة التشريعية من نظيره السعودي.

فمن خلال التدقيق في موقف المنظم السعودي الذي أتى على طائفة من الأشخاص الملزمين بالمحافظة على السر، يجد الباحث أن لفظ الأطباء يتسع ليشمل جميع الأطباء أيا كانت تخصصاتهم أو درجتهم أو شهرتهم سواءً كانوا ممارسين عامين أو أخصائيين، والى جانب طائفة الأطباء هناك طائفة الجراحين والنفسانيين وموظفي الصحة والصيادلة وأطباء التخدير والأسنان والتحاليل والعيون ومديرو المستشفيات، حيث يمكنهم الاطلاع على أسرار المرضى العملاء وطبيعة مرضهم وعلاجه وآثاره.

كما يشمل جميع العاملين في المهن الطبية والصحية كمساعدي الأطباء ومعاونيهم من فنيين وغير فنيين لأنهم يتصلون بالأطباء بحكم الضرورة، وطلبة الطب الذين يتدربون في المستشفيات حيث يمكنهم معرفة الحالة الصحية للمريض من خلال شرح الطبيب المعالج لهم ومن خلال الاطلاع على ملفات المرضى.

كما يشمل أيضا لفظ الطبيب القوابل وكل من له صلة بتقديم الرعاية الطبية ومساعدي الأطباء ومعاونيهم كالممرضين والممرضات كما يشمل أيضا أطباء العلاج الطبيعي وأطباء التحاليل ومعاونيهم والفنيين الذين يعملون في معاملهم وأطباء الأشعة ومساعديهم كما يشمل أيضا الصيادلة والمحضرين في الصيدليات حيث يلتزمون بالسر الطبي.

من جهة أخرى جرى البحث فيما إذا كان يتطلب حصول الطبيب على إجازة ممارسة مهنة الطب كي يلتزم بكتمان الأسرار أم يكفي أن تكون لديه المؤهلات اللازمة التي تمنحه لقب الطبيب. فقد ذهب البعض[1] إلى أنه لا يشترط أن يكون الطبيب مرخصا بمزاولة المهنة بل يكفي أن تكون لديه المؤهلات التي تجيز له هذا اللقب. بينما ذهب رأي آخر[2] إلى أن الشخص غير المجاز بممارسة المهنة لا يعد طبيبا بالمعنى القانوني وبالتالي لا يخضع لنص المادتين 355 من قانون العقوبات

(1) انظر الجوهري، المسؤولية الطبية، ص463. كذلك مصطفى، مدى المسؤولية الجنائية للطبيب، ص662.

(2) حافظ، مجدي محب (1991). الحماية الجنائية لأسرار الدولة، ط1، بدون دار نشر، ص146.

الأردني والمادة 21 من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي، ويـرى الباحـث أن الرأي الأول هو الأجدر بالإتباع، حيث تقوم مسؤولية هذا الشخص لـيس باعتبـاره طبيباً، فهو لم يصبح طبيبا بعد، وإنما استنادا إلى النص القـانوني الـذي اسـتهله المشرع بعبارة "كل من علم بسبب مهنته ..". من جهة أخرى إذا كان المشرع يوقع العقوبة على الطبيب المجاز بممارسة مهنته إذا أفشى سرا فإنه من بـاب أولـى أن يعاقب غير المجاز كي لا يكون في حل من الالتزام بالمحافظة على أسرار المرضى وبالتالي التخلص من العقاب فضلا عن أن إجازة ممارسة المهنة هي مـن الأمـور التنظيمية التي لا تضيف للطبيب مؤهلات إضافية. إضافة إلى كل ذلـك أن نـص المادة 21 من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي نص عام لـم يـذكر الطبيـب صراحة وإنما استعمل تعبيرات عامة تدل على ذلك ولم يميز بين طبيب مجاز وغير مجاز وأنه وضع تحقيقا لصالح عدم الإفلات من حكمه بمجرد مخالفة تنظيمية.

ويبقى الطبيب ملتزما بالسر حتى بعد تركه المهنة طالما أنه قد حصل عليـه بحكمها، خلافا لما هو عليه الحال فيما لو علم بها بعد اعتزاله المهنة حتى ولو كان ذلك بسبب الثقة التي تربطه بماضيه المهني[1].

وثار الخلاف حول مدى خضوع طلبة كلية الطب للالتزام بالحفاظ على السر المهني، فاتجه البعض [2]إلى أن الالتزام لا يشملهم، لأن المشرع أشار إلى الأطبـاء ومن في حكمهم، وإن اشتراكهم في عمليات وإجراءات طبية معينـة أثنـاء فتـرة الدراسة يكون تحت إشراف الطبيب المسؤول.

واتجه الرأي الغالب[3] الذي يؤيده الباحث إلى خلاف ذلك، فلا يكفي القـول بأنهم في اطلاعهم على أسرار المرضى يكونون تحت إشراف الطبيـب لأن ذلـك يتعارض مع الغرض الذي يهدف إليه المشرع من تجريم فعل إفشاء الأسرار الطبية، فقد وصلت إلى علمهم تلك الأسرار بمناسبة أداء أعمال طبية معينة. ويصعب إعداد

---

(1) السعيد، الجرائم الواقعة على الشرف والحرية، ، ص233.

(2) قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، ص46.

(3) ورد في الجوهري، المسؤولية الطبية، ص468. وكذلك سلامة، الحماية الجنائيـة لأسـرار المهنة، ص186.

الطالب ليمارس الأعمال الطبية بعد تخرجه من كليات الطب دون أن يـشارك فـي أعمال طبية لاكتساب الخبرة والمعرفة. ولا يكفي القول بأن حضورهم أو اشتراكهم في أعمال طبية معينة يعد نتيجة لرضاء المريض بذلك سواءً بصفة مباشرة أو غير مباشرة لأن الرضا يفترض فيه أن يشمل الحفاظ على الأسرار المتعلقـة بالأعمـال الطبية وعدم جواز إفشائها.

وإذا كان الخلاف المتقدم بشأن طلاب كلية الطـب لا يثـور فـي التـشريع الأردني على اعتبار أن النص الأردني اعتبر أن كل من علم بسر بسبب مهنته هـو أمين على هذا السر، وهو ملزم بعدم إفشائه، في حين أن الـنص الـسعودي وإزاء التعداد وإن كان غير الحصري في المادة الأولى لمن يندرج في طائفـة الممـارس الصحي والتي لم يأتِ على ذكر طلاب كلية الطب من ضمن تلك الطائفة، إلا أنه قد لا يتفق مع العدالة والمنطق أن يكون الأطباء في النظام السعودي وكذلك مـساعديه ملتزمون بالسر، ولا يلتزم به طلاب كلية الطب، وهـذا لا يتفـق وقـصد المـنظم السعودي في المحافظة على أسرار المهنة.

على أنه يبدو أنه رغم هذه النصوص التشريعية، إلا أن السر المهني الطبـي في المستشفيات الجامعية الأردنية والسعودية وغيرها، أصبح لغواً إذ أن الـضرورة الطبية تقضي بتثبيت لوحة في سرير كل مريض، يمكن لأي زائر منها أن يعـرف اسم المريض وحالته الاجتماعية وحالة المرضى بكل تفصيل، فإذا أضفنا إلى ذلـك علانية الدروس الطبية على المرضى في المستشفيات، لانتهينا من كل ذلك إلـى أن الإخلال بالالتزام بالسر المهني الطبي في المستشفيات قـد صـار كـاملا. لـذلك، حرصت المستشفيات الإنجليزية على تدارك هذا الأمر، وهو أمر يتمنـى الباحـث تطبيقه وتعميمه من قبل وزارة الصحة الأردنية والسعودية، وذلك باستبدال اللوحـة المثبتة في الأسرة برقم كودي يستخدمه الأطباء في اسـتبدال هـذه اللوحـة مـن محفوظات المستشفى، فلا يطلع الزائر على أي سر للمريض[1].

---

(1) انظر مصطفى، مدى المسؤولية، ص662.

3.2 الركن المعنوي في جريمة إفشاء السر الطبي

إذا كانت هذه الجريمة ترتكب بصورة القصد، فهل يمكن أن ترتكب بصورة الخطأ؟

من المعلوم أن الركن المعنوي علاقة تربط بين ماديات الجريمة وشخصية الجاني، وهذه العلاقة محل للوم القانون، وتتمثل في سيطرة الجاني على الفعل وآثاره، وجوهرها الإرادة، ومن ثم فهي ذات طبيعة نفسية[1]. ولا بد لقيام أي جريمة من توافر هذا الركن بشقيه العلم والإرادة، وجريمة إفشاء السر الطبي كغيرها من الجرائم تتطلب هذا الركن.

من جهة أخرى يثور تساؤل حول ما إذا كانت هذه الجريمة تتطلب قصدا خاصا أم لا، وهل ثمة عبرة للباعث على إفشاء السر الطبي؟.

1.3.2 مفترضات عناصر الركن المعنوي في صورته القصدية

القصد عبارة عن مجموعة من العوامل النفسية التي يضفي عليها المشرع تكييفا قانونيا، فتصبح محلا لعقابه، والأصل أن تكون جميع الجرائم قائمة على القصد، والاستثناء أن تكون قائمة على الخطأ، ولم تقم التشريعات جميعها بتعريف القصد الجنائي، إلا أن المشرع الأردني تناول الركن المعنوي في الفصل الثاني من الباب الثالث من قانون العقوبات، فعرف النية في المادة 63 على أنها إرادة ارتكاب الجريمة على ما عرفها القانون، فشمل بذلك عنصري الركن المعنوي: العلم والإرادة، كما أكد في المادة 74 من قانون العقوبات أنه لا يحكم على احد بعقوبة ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة.

وقد تم تعريف القصد الجرمي على أنه علم بعناصر الجريمة وإرادة متجهة إلى تحقيق هذه العناصر أو القبول بها"[2]، ولذلك فإن القصد يقوم على عنصري العلم والإرادة.

---

(1) حسني، محمود نجيب (د.ت). النظرية العامة للقصد الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة – مصر، ص9.

(2) المجالي، شرح قانون العقوبات، ص327.

وجريمة إفشاء الأسرار من الجرائم القصدية التي يتخذ ركنها صورة القـصد فهذه الجريمة لا تقوم على الخطأ حتى وإن كان الخطأ جسيما، ذلك أن جسامة الخطأ لا ترقى به إلى مصاف القصد[1]. ويترتب على ذلك أن القانون لا يعاقب جنائيا من يفشي سرا نتيجة إهمال أو عدم احتياط في المحافظة عليه، كأن ينسى طبيب ورقـة تحوي ملاحظاته الخاصة عن أحد مرضاه في مكان غير أمين فيطلع عليها مصادفة شخص آخر. فجريمة إفشاء الأسرار لا تقع إلا جريمة قصدية وذلك لتطلب المشرع توافر القصد الجنائي، وإن كان ذلك لا يحول دون مسؤولية الطبيب في حالة انتفـاء القصد الجنائي، إلا أن ذلك لا ينفي مسؤوليته المدنية عن الأضرار الني تسبب فيهـا نتيجة إهمال أو عدم احتياط. فالقصد الجنائي في جريمة إفـشاء الأسـرار قوامـه عنصران هما العلم والإرادة.

أولاً: عنصر العلم:

يقتضي عنصر العلم أن يكون الطبيب عالما بأن للواقعة صفة الـسرية، وإن لهذا السر الطابع المهني وأن مهنته هي الأساس في علمه بهذا الـسر، فـإذا جهـل الطبيب أن المرض اليسير ليس سرا فأذاعه، فإن القصد يعد منفيا لديه. وكـذلك إذا اعتقد أن هذا السر لا يتعلق بمهنته أو أن المريض رضي بإباحة السر أمام زوجتـه بإخطارها بطبيعة مرضه، فإن القصد ينتفي في هذه الحالات لانعدام عنصر العلـم. وإن الجهل أو الغلط الذي ينفي القصد هو المنصب على الوقائع أو علـى التكييـف القانوني غير الجنائي وفقا لنص المادة 1/86 من قانون العقوبـات الأردنـي، إذ لا يجوز لأحد أن يحتج بالجهل بالقانون الجنائي.

ثانياً: عنصر الإرادة:

تعتبر الإرادة عنصر لتوافر القصد الجنائي، فيجب أن تتجه إرادة الطبيب إلى فعل الإفشاء وإلى النتيجة التي تترتب عليه، بمعنى أن يعلم الغير بالواقعة التي لهـا

(1) السعيد، الجرائم الواقعة على الشرف والحرية، ص235. .

صفة السرية. أي أن تتجه إرادته إلى إتيان الفعل الذي من شأنه أن يعلم الغير بالواقعة وأن تتجه إرادته إلى توفير هذا العلم لديه[1].

ومن البديهي أن الجهل أو الغلط الذي ينفي القصد الجنائي هو المنصب على الوقائع أو على التكييف القانوني غير الجنائي، خلافا لما هو عليه الحال بالنسبة للجهل بقواعد التجريم، إذ لا يجوز بأحد أن يحتج بالجهل بالقانون الجنائي على مقتضى المادة 85 من قانون العقوبات، فاعتقاد صاحب المهنة أن مهنته ليست من المهن التي يلتزم أفرادها بكتمان السر أو اعتقاده بتوافر سبب إباحة لا يعترف به القانون، فإن القصد الجرمي يعد متوافراً بحقه هذا إذا كان يعلم أن للواقعة صفة السر المهني[2]. وطبقا للقواعد العامة يتعين أن تتجه الإرادة إلى فعل الإفشاء والنتيجة معا، هذه النتيجة المتمثلة بعلم الغير بالواقعة التي لها صفة السر المهني.

2.3.2 مدى تطلب القصد الخاص في جريمة إفشاء السر الطبي

يتطلب المشرع في جميع الجرائم القصدية عنصري الركن المعنوي العلم والإرادة، فلا يتصور قيام الجريمة دون توافر هذين العنصرين، وهذا هو القصد العام، غير أن المشرع خص بعض الجرائم بعنصر أبعد مدى من مجرد توافر هذين العنصرين، إذ أنه اعتد بالغاية التي قصد الفاعل تحقيقها، وجعلها عنصرا من عناصر الركن المعنوي، وهذا ما يعرف بالقصد الجرمي، فالقصد الخاص هو الاعتداد بغاية معينة يلزم أن يستهدفها القصد على سبيل أن يعتبر قصدا جنائيا[3].

وفيما يتعلق بجريمة إفشاء السر الطبي فقد ثار الجدل حول ما إذا كانت جريمة إفشاء السر الطبي تتطلب قصدا خاصا يتمثل في نية الإضرار أم لا؟.

---

(1) انظر في ذلك حسني، شرح قانون العقوبات، ص662. والسعيد، الجرائم الواقعة على الشرف، ص235. كذلك سلامة، الحماية الجنائية، ص411.

(2) حسني، شرح قانون العقوبات، ص773.

(3) بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، ص539. .

فذهب البعض[1] إلى تطلب هذه النية الخاصة، وذلك على أساس أن المشرع لم يهدف من العقاب على إفشاء السر إلا تحقيق مصلحة صاحبه. وإذا لم تتواجد نية الإضرار فمقتضى ذلك أن صاحب الواقعة لا يعتبرها سرا، وهذه الجريمة من طبيعة جرائم السب والقذف التي تتطلب نية الإضرار.

ويتجه الرأي الآخر[2] الذي يؤيده الباحث إلى أن الركن المعنوي في جريمة إفشاء الأسرار يتخذ صورة القصد العام ولا يلزم توافر نية الإضرار، لأن الضرر ليس عنصرا في الجريمة، فقد لا يترتب على الإفشاء الإضرار بمصلحة معينة لصاحب الشأن، والمشرع يعاقب على إفشاء السر الطبي حماية لمصالح فردية واجتماعية في ذات الوقت.

3.3.2 أثر الباعث في جريمة إفشاء السر الطبي

من المستقر عليه أن الباعث على الجريمة ليس ركنا من أركانها أو عنصرا من عناصرها، فلا أثر له من الناحية القانونية في الجريمة وجودا أو عدما[3]. وقد نصت على ذلك صراحة الفقرة الثانية من المادة 67 من قانون العقوبات الأردني والتي جاء فيها (الدافع: هو العلة التي تحمل الفاعل على الفعل، أو الغاية القصوى التي يتوخاها).

والتساؤل المثار في هذا المقام حول هل ثمة عبرة للباعث على إفشاء السر الطبي؟.

الحقيقة أن لا أهمية للبواعث والأغراض التي يدعيها الطبيب على توافر قصد الإفشاء، إذ أنه طبقا للقواعد العامة لا عبرة للبواعث في انتفاء أو قيام القصد

---

(1) عبيد، رؤوف (1987). جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال في القانون المصري، دار الفكر العربي، القاهرة – مصر، ص206 .

(2) انظر الجوهري، المسؤولية الطبية، ص478. وكذلك حنا، منير رياض (1989). المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية – مصر، ص166.

(3) حسني، شرح قانون العقوبات، ص413. وانظر كذلك المجالي، شرح قانون العقوبات، ص433.

الجنائي، ومن ثم إذا توافر لدى المفشي الباعث النبيل الذي يتمثل في الـدفاع عـن ذكرى مريضه أو صديقه، أو أن كشف الحقيقة كان لمصلحة التاريخ[1]، أو دفاعـا عن أسرته أو سمعته فإن ذلك لا يحول دون ارتكابه لجريمة إفشاء الأسرار. كما أنه لا يباح للطبيب أن يفشي سرا بقصد الحصول على أتعابـه وقـد قـضت المحـاكم الفرنسية "بالعقاب على طبيب لأنه في سبيل الحصول على أتعابه سلم إلى محاميـه رسائل وصلته من زوج المدعية الذي كان يعالجه وتوفي وكانـت هـذه الرسـائل تحتوي على معلومات تهم الزوجة مما اعتبرته المحكمة من أسرار المهنة"[2].

فبينما عدم دفع الأتعاب يكون مصدره الالتزام التعاقدي، فإن الحفـاظ علـى السر الطبي مصدره القانون، فهو الأولى بالتطبيق، ومن ثم لا يباح للطبيب إفـشاء السر من أجل الحصول على أتعابه.

ولا عبرة للباعث على إفشاء السر، فهو لا ينفي القصد الجنائي وفقا للقواعـد العامة. ومن ذلك أن يحاول الطبيب درء المسؤولية عن نفـسه بـالقول أنـه كـان يستهدف إزالة ما علق بأذهان الناس بخصوص الحالة الصحية للمجني عليه.

ومن المتفق عليه كذلك أن الباعث العلمي لا يقبل عذرا في هذا المجـال[3]. ولا تتوافر مسؤولية الطبيب إذا رفعت عليه دعوى نسب إليه فيها خطأ موجه إلـى المريض، وتعرض لأسرار المريض وهو بصدد الدفاع عن نفسه مدنيا أو جنائيـا. ويشترط أن يكون ذلك من مستلزمات الدفاع بحيث يكون هو الوسيلة الوحيدة لنفـي التهمة عنه. ويخضع ذلك لتقدير الطبيب تحت رقابة محكمة الموضوع[4].

---

(1) الذهبي، إدوارد غالي (1986). تعليقات على الأحكام الفرنسية في المواد الجنائية، مجلة إدارة قضايا الحكومة، ع1، س12، ص165 .

(2) نقض في 1900/3/28، مشار إليه في مصطفى، مدى المسئولية الجنائية، ص668.

(3) Vi del-j, et earlotti-J- "le Risons morales du secret médicale وارد فـي الذهبي، تعليقات على الأحكام الفرنسية، ص165.

(4) BESSON (A). les secret de la proco'dure p'enal et ses In ceden ces D 1954 p81

4.2 السياسة العقابية في مواجهة جريمة إفشاء السر الطبي في التشريعين محل المقارنة

إذا ما اكتملت أركان الجريمة على نحو ما سبق بيانه ولم يتوفر سبب من أسباب الإباحة أو موانع العقاب خضع الطبيب للعقوبة المحددة قانونا، والتي تفاوتت في التشريعين محل المقارنة على النحو الآتي:

1.4.2 المنهج العقابي في التشريع الأردني

عاقب المشرع الأردني في قانون العقوبات في المادة 355 مرتكب جريمة إفشاء السر على النحو التالي (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات كل من ... كان بحكم مهنته على علم بسر وأفشاه دون سبب مشروع).

ويتضح من نص المادة 355 أن هذه الجريمة جنحة وعقوبتها الحبس الذي لا تتجاوز مدته الثلاث سنوات. كما أن الشروع فيها ممكن أو متصور ولكنه غير معاقب عليه وذلك لعدم النص. وذلك استنادا لنص المادة 71 من قانون العقوبات الأردني التي تنص على أنه (لا يعاقب على الشروع في الجنحة إلا في الحالات التي ينص عليها القانون صراحة)، وأن القانون لم ينص على المعاقبة على جريمة إفشاء الأسرار في حالة الشروع فيها في المادة 355.

وهذه الجريمة يمكن تصور الاشتراك فيها إلا أنها من الجرائم التي يتطلب القانون فيها صفة الأمين على السر "ويطلق عليها جرائم ذات اليد" أو "الصفة الخاصة" فالفاعل في هذه الجريمة لا يمنع من أن يكون مساهما فيها بصفة متدخل أو محرض وذلك استنادا للمواد 75 و76 و80 من قانون العقوبات الأردني. على أن يراعى في تحديد عقوبة المحرض والمتدخل وذلك بالاستناد للمادة (81 / 2) التي تنص على أنه (في الحالات الأخرى يعاقب المحرض والمتدخل بعقوبة الفاعل بعد أن تخفض مدتها من السدس إلى الثلث).

ورد في الجوهري، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، ص482. كذلك بهنام، الجريمة والمجرم والجزاء، ص400. وفي هذا المعنى نقض جزائي فرنسي 20 ديسمبر 1967، 18 يوليو 1989 وذكرت في الذهبي، تعليقات على الأحكام الفرنسية، ص166.

إلا أنه وإن كان لا أثر للبواعث في قيام المسؤولية أو انتفائها إلا أنها تعتبر من العوامل التي يراعيها القاضي في تقديره للعقوبة من حيث التخفيف أو التشديد[1]، فإن كان الباعث على إفشاء السر هو الإضرار بالمجني عليه والتشهير به، كان ذلك سببا لتشديد العقوبة، كما أنها قد تكون سببا في تخفيف العقاب، إذا كانت شريفة نبيلة كما هو الحال في الدفاع عن شرف المجني عليه وسمعته وأسرته. وذلك استنادا للمادة 99 من قانون العقوبات الأردني.

وعند الحكم بالإدانة والنطق بالعقوبة يتعين على المحكمة أن تضمن حكمها عناصر الجريمة وأركانها المادية والمعنوية على حد سواء وهي فعل الإفشاء، وأن مرتكب الجريمة هو من ذوي المهن الطبية، وأن السر الذي أفشاه هو سر مهني تحصل عليه بسبب أو بمناسبة مهنته تمكينا للمحكمة العليا من مراقبة ذلك، والدفع من المتهم بانتفاء أي ركن أو عنصر من هذه الأركان والعناصر هو دفع جوهري يلزم المحكمة بالرد عليه ودعمه بالدليل.

2.4.2 المنهج العقابي في النظام السعودي

بالتدقيق في نص المادة 21 من نظام مزاولة المهنة الصحية السعودي والتي نظمت الالتزام المتعلق بالمحافظة على السر الطبي لم يعثر الباحث على عقوبة محددة فرضها المنظم السعودي تحديدا لهذه الجريمة. من جهة أخرى فقد عاقب المنظم السعودي على كل مخالفة لأحكام النظام لم يرد نص خاص على عقوبة لها بغرامة لا تتجاوز عشرون ألف ريال، حيث قضت المادة 30 من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي بأن (كل مخالفه لأحكام هذا النظام أو لائحته التنفيذية لم يرد نص خاص في هذا النظام على عقوبة لها؛ يعاقب مرتكبها بغرامة لا تتجاوز عشرين ألف ريال).

وواضح من السياسة العقابية التي انتهجها المنظم السعودي أنها تتسم بالتساهل، ذلك أن الحكم بغرامة مقدارها لا يتجاوز عشرين ألف ريال لا يتناسب –

---

(1) حسني، شرح قانون العقوبات، ص414 وما بعدها.

باعتقاد الباحث- والأضرار التي تحدثها جريمة إفشاء السر الطبي، ذلك أن مسألة الثقة في الطبيب الذي استودع أسرار المرض مسألة لا تحتمل مساسا، لذا كان حريا بالمنظم السعودي أن ينظر إلى هذه الجريمة بنظرة مغايرة تنعكس من خلالها السياسة العقابية التي يفرضها المشرع، وأن ينظر إلى مسألة الثقة باعتبارها مصلحة اجتماعية جديرة بالحماية الجنائية التي تستحق، لذا كان حريا بالمنظم السعودي أن يعيد النظر في سياسته العقابية التي انتهجها بشأن جريمة إفشاء السر الطبي.

3.4.2 المسؤولية التأديبية للطبيب في جريمة إفشاء السر الطبي

المسؤولية التأديبية "الأدبية" هي في الأساس مسؤولية سلوكية قبل أن تكون مسؤولية مهنية، فهي أولا تتعلق بسلوك الطبيب تجاه المهنة وتجاه مرضاه، التي تتعلق بجوانب الصدق والنصح والوفاء والإخلاص والأخلاق والآداب وغيرها من السلوكيات التي نظمتها اللوائح المنظمة لتلك المهنة الإنسانية، التي طالبت الأطباء بالالتزام والتقيد بها، وعموما الأنظمة التي تؤطر لهذه المهنة تناولتها بالمعالجة، بحيث إذا خالف الطبيب السلوك المفروض اتباعه من قبل أصحاب هذه المهن وتصرف بشكل منافٍ للقيم والقواعد الأخلاقية المفروض عليه اتباعها حقت عليه تلك المسؤولية، التي تسمى في كثير من اللوائح الطبية بالمسؤولية التأديبية، فنجد مثلا أن المادة 45 من قانون نقابة الأطباء الأردنية تقول في هذا الجانب من أوجه المسؤولية ما نصه (كل طبيب يخل بواجباته المهنية خلافا لأحكام هذا القانون وأي نظام صادر بمقتضاه أو يرتكب خطأ مهنيا أو يتجاوز حقوقه أو يقصر بالتزاماته وفق الدستور الطبي أو يرفض التقيد بقرارات المجالس أو يقدم على عمل يمس شرف المهنة أو يتصرف في حياته الخاصة تصرفا يحط من قدرها يعرض نفسه لإجراءات تأديبية أمام مجالس التأديب).

وكذلك نجد أن المادة 32 من نظام مزاولة المهن الصحية في المملكة العربية السعودية تقول في هذا الجانب أيضا (مع عدم الإخلال بأحكام المسؤولية الجزائية والمدنية يكون الطبيب أو أي من مساعديه محلا للمساءلة التأديبية إذا أخل بأحد واجباته المنصوص عليها في هذا النظام أو خالف أصول المهنة أو كان في تصرفه

ما يعد خروجا عن مقتضيات المهنة أو آدابها). والعقوبات يجـوز توقيعهـا علـى الطبيب في المسؤولية التأديبية تشمل الإنذار والغرامة الماليـة وإلغـاء التـراخيص بمزاولة المهنة وشطب الاسم من سجل المرخص لهم بمزاولة المهنة، حيـث نجـد على سبيل المثال أن المادة الثانية والثلاثين من نظام مزاولة المهن الـصحية فـي المملكة العربية السعودية تقضي بأن (العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها في حالة المخالفات المهنية هي:

1. الإنذار.
2. غرامة مالية لا تتجاوز عشرة آلاف ريال.
3. إلغاء التراخيص بمزاولة المهنة الصحية وشطب الاسم من سـجل المـرخص لهم. وفي حالة إلغاء التراخيص، لا يجوز التقدم بطلب ترخيص جديد إلا بعـد انقضاء سنتين على الأقل من تاريخ صدور قرار الإلغاء).

وبالرغم من تدرج هذه العقوبات التأديبية، إلا أنها غير كافية لردع الانتهاكات الصارخة التي تتم في نطاق العمل الطبي والمتعلقة بإفشاء السر الطبي.

الفصل الثالث

حالات انتفاء مسؤولية الطبيب الجزائية عن إفشاء السر الطبي

تمهيد وتقسيم

إذا كانت نصوص التجريم تعين الجرائم والعقوبات المقررة لها، وهدفها حماية مصالح معتبرة للمجتمع والأفراد، فإن الجريمة قد ترتكب في ظروف لا يصح معها تطبيق نص التجريم. لأن هذا التطبيق لا يحقق في تلك الظروف الغرض المقصود منه وهو حماية مصلحة معتبرة، أو لأن إباحة التجريم تحقق مصلحة أولى بالاعتبار فقيام سبب الإباحة يعطل مؤقتاً نص التجريم، أي يمحو عن الفعل في الظروف التي وقع فيها علة التجريم[1].

ومن خلال استقراء التشريعين محل المقارنة والتي سيأتي الباحث على ذكرها تفصيلا لدى عرض كل حالة من حالات انحسار هذه المسؤولية وهي الأردني والسعودي يتبين أن هناك حالات يستطيع فيها الطبيب أن يفشي بالسر الطبي دون أن تنعقد مسؤوليته المدنية أو الجنائية، بحيث يستطيع الطبيب أن يتخلص من المسؤولية متى كان إفشاء السر الطبي قد تم مراعاةً للمصلحة العامة أو مراعاةً للمصلحة الخاصة.

ويتحقق الإفشاء بالسر مراعاة للمصلحة الخاصة، ومن ثم تنتفي مسؤولية الطبيب عن الإفضاء بالسر الطبي إذا كان الإفضاء قد تم برضاء المريض نفسه أو لدفاع الطبيب عن نفسه أمام القضاء أو بناءً على حالة الضرورة.

من جهة أخرى يتحقق الإفشاء بالسر مراعاة للمصلحة العامة، ومن ثم لا تقوم مسؤولية الطبيب عن إفشاء السر الطبي إذا أوجب القانون على الطبيب الإفضاء بالسر تغليبا لاعتبارات المصلحة العامة، وذلك بقصد ضبط وتنظيم بيانات

---

(1) مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ص90.

المواليد والوفيات أو الحفاظ على الصحة العامة من انتشار الأوبئة والأمراض المعدية أو لحسن سير العدالة.[1]

وتأسيسا على ما تقدم سيقسم الباحث الدراسة في هذا الفصل إلى مبحثين؛ يتناول في الأول إفشاء السر الطبي مراعاةً للمصلحة الخاصة، والثاني إفشاء السر الطبي مراعاةً للمصلحة العامة، وإن كان الباحث يدرك أنه ليس من السهولة بمكان وضع حد فاصل بين حالات انحسار المسؤولية المقررة للمصلحة العامة أو تلك المقررة للمصلحة الخاصة، على اعتبار أن المصلحة الخاصة تتحقق عندما تتحقق المصلحة العامة.

1.3 انتفاء مسؤولية الطبيب الجزائية عن إفشاء السر الطبي مراعاةً للمصلحة الخاصة

بالتدقيق في موقف المشرع الأردني، ومن خلال الرجوع إلى نص المادة 355 من قانون العقوبات الأردني، والتي نصت على أن (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات كل من: 1 - حصل بحكم وظيفته أو مركزه الرسمي على أسرار رسمية وأباح هذه الأسرار لمن ليس له صلاحية الإطلاع عليها أو إلى من لا تتطلب طبيعة وظيفته ذلك الإطلاع وفقاً للمصلحة العامة . 2 - كان يقوم بوظيفة رسمية أو خدمة حكومية واستبقى بحيازته وثائق سرية أو رسوماً أو مخططات أو نماذج أو نسخاً منها دون أن يكون له حق الاحتفاظ بها أو دون أن تقتضي ذلك طبيعة وظيفته . 3 - كان بحكم مهنته على علم بسر وأفشاه دون سبب مشروع).

كذلك يجد الباحث أن الفصل الرابع من الدستور الطبي تحدث عن سر المهنة في المواد من 22-24، وتطرق إلى ما يدخل في نطاق السر الطبي والحالات التي يجوز فيها إفشاء سر المهنة، حيث بينت المادة 22 ما يدخل في نطاق السر الطبي كل ما يطلع عليه الطبيب من أحوال مريضه الصحية والاجتماعية وما قد يراه

---

(1) لافي، ماجد محمد، (2009). المسؤولية الجنائية الناشئة عن الخطأ الطبي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص145.

ويسمعه أو يفهمه من مريضه أثناء اتصاله المهني به من أموره وأمور غيره. بينما نصت المادة 23 على أن (على الطبيب إلا يفشى بدون موافقة مريـضه معلومـات حصل عليها أثناء علاقته المهنية إلا في الأحوال التي يتطلبها القانون ولا يشترط في السر أن ينبه المريض طبيبه للحفاظ عليها). والمادة 24 بينت الحالات التي يجـوز فيها إفشاء سر المهنة هي (أ- للمريض نفسه لما يتعلق به من مرضه أو مـستقبله. ب- للوصي أو الولي فيما يتعلق بسر مريض قاصر أو غير مـدرك. ج- لـذوي المريض إذا عرف أن لهذا الإفشاء فائدة في المعالجة وكانـت حالـة المـريض لا تساعده على إدراك ذلك. د- أثناء خبرة طبية قضائية أو طبابة شرعية. هـ- عندما تقتضي الضرورة حفاظا على أمن المجتمع الصحي. و-يمكن للطبيب أثنـاء تأديـة شهادته كخبير طبي أن يذكر سوابق المريض المفحوص المرضية إذا حصل علـى طلب خطي من قبل القضاء يسمح له بذلك. ز- في الحالات التي يحـددها القـانون مثل حالات العدوى والتبليغ عن الوفيات والولادات وبعض الأمراض الصناعية التي تؤثر على الصحة العامة. ح-لأغراض علمية وللبحوث الطبية دون ذكر الأسـماء والصور المعرفة).

وبدوره نظم المنظم السعودي في نظام مزاولة المهن الصحية[1] فـي المـادة 21 منه الأحكام الناظمة لحدود ومسؤولية الطبيب الجزائية في إفشاء السر الطبـي حيث نصت على أن (يجب على الممارس الصحي أن يحافظ على الأسرار التي علم بها عن طريق مهنته ولا يجوز له إفشاؤها إلا في الأحـوال الآتيـة: (أ/ إذا كـان الإفشاء مقصوداً به: 1- الإبلاغ عن حالة وفاة ناجمة عن حادث جنائي أو الحيلولـة دون ارتكاب جريمة ، ولا يجوز الإفشاء في هذه الحالة إلا للجهة الرسمية المختصة 2- الإبلاغ عن مرض سارٍ أو معدٍ 3- دفع الممارس لاتهام وجهه إليه المـريض أو ذووه يتعلق بكفايته أو بكيفية ممارسته المهنة. ب/إذ وافق صاحب الـسر كتابـة على إفشائه أو كان الإفشاء لذوي المريض مفيداً لعلاجه. ج/إذا صدر له أمر بـذلك من جهة قضائية).

---

(1) نظام مزاولة المهن الصحية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/59 وتاريخ 1426/11/4هـ.

وبالتدقيق في النصوص أعلاه والتي سيدعمها الباحث بموقـف التـشريعات المقارنة الأخرى، كالفرنسي والمصري، في كل حالة يتم التطرق إليها، فإن الدراسة هنا ستتوزع كما يلي، يعالج الباحث أولاً إفشاء السر الطبي برضا المريض، وثانيـاً دفاع الطبيب عن نفسه، وأخيرا إفشاء السر استنادا لحالة الضرورة، مبينـا موقـف التشريعات المقارنة من ذلك على النحو التالي:

1.1.3 إفشاء السر الطبي برضا المريض

يثور التساؤل التالي والذي يتمثل فيما إذا كان قد رضي صاحب الـسر بـأن يقوم من أودع لديه "الطبيب" بإفشائه، فهل يكون للوديع "الطبيب" أن يحـتج بـذلك الرضا كسبب لإباحة الإفشاء؟

اختلف الفقه والقضاء في الإجابة على هذا التساؤل إلى رأيين علـى النحـو التالي:

ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى القول بأن تجريم الإفشاء للسر الطبـي يتعلـق بالنظام العام، وهو مقرر لحماية مصلحة المجتمع في السير المنتظم لمهنة اجتماعية، ولم يقرر حماية لمصلحة صاحب السر، ومن ثم لا يصح أن يكون رضاؤه بالإفشاء سببا لإباحته، كما ساقوا لتدعيم رأيهم حجة مفادها أن رضاء المريض يعـد بـاطلا للغلط في موضوع السر إذ أنه يجهل طبيعة ونطاق المرض وتقدير النتائج المترتبة على الإفشاء أو الآثار المحتملة لذلك[1].

وقد تأثر القضاء الفرنسي قديما بهذا الاتجاه، فقد قـضت محكمـة الـنقض الفرنسية، [2] بأن الالتزام بسر المهنة والوظيفة هو التزام مطلق وعام، ولا يجـوز لأحد أن يعفي الأمناء على تلك الأسرار من التزامهم حتى ولو وافق صاحب الـسر نفسه". وقد صدر القرار السابق بخصوص امرأة مزقت جسم عشيقها النائم بجوارها بطعنات المطواة وأخفت كل قطعة منه في مكان مختلف، وأمـام المحكمـة طلبـت

---

(1) سلامة، الحماية الجنائية، ص653.

(2) ورد ذلك في السعيد، شرح قانون العقوبات، الجرائم الواقعة على الشرف، ص242.

شهادة الطبيب الذي كان يعالجها قبل الحادث، امتنع الطبيب عن الشهادة وأيدت المحكمة حقه في ذلك.

وقد سار القضاء المصري قديما على نفس المبدأ الذي أخذ به القضاء الفرنسي، فقضت محكمة النقض المصرية في حكم مختلط بأن "حرمة سر مهنة المحامي قد وضعت لاعتبارات متعلقة بالنظام العام ولمصلحة عامة، فلا يجوز للموكل إعفاء المحامي من هذا الالتزام"[1]. ولا خلاف على أن الأحكام الخاصة بالمحامي تنسحب على الأطباء، ومن ثم لا يمكن للمريض إعفاء الطبيب من التزامه.

وخلاصة هذا الرأي أن الطبيب يعاقب إذا أفضى بالسر إلى الغير، حتى ولو توافر رضا المريض، أو أدى الشهادة في شأنه لدى القضاء كما يعد الحكم الذي يبنى عليه دليلا وحيدا باطلا هو الآخر[2]. ويعاقب الطبيب على شهادته لإفشائه سر المهنة بالعقوبة المقررة في قانون العقوبات لتوافر أركان جريمة إفشاء.

في حين يذهب الاتجاه الآخر –وبحق- إلى أن رضا صاحب السر بإفشائه يرفع عن حامله واجب الكتمان ويبيح له إعلان السر لأن واجب الكتمان وأن تقرر للصالح العام، إلا أنه لما كان لصاحب السر أن يذيعه بنفسه فلا مانع من أن ينيب عنه من أفضى له به، فتصرف صاحب السر بسره هو استعمال للحق، وبناءً على ذلك فإن أجاز صاحب السر للطبيب إفشاءه عد هذا الطبيب مستعملا لحق هو الآخر، لأن الإنسان قد يمارس حقه بنفسه، وقد يفوق الآخرين بممارسته ما دام القانون لم يمنع ذلك. فهذا الرأي لا ينكر أن علة التجريم هي حماية مصلحة عامة لكنه يقرر أن هذه المصلحة لا تهدر إذا كان الإفشاء برضا صاحبه، كما أن إفشاء السر برضا

(1) نقض مختلط 1924/12/16 مجموعة الأحكام المختلطة، س37، ص70، ورد في قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، ص68.

(2) نقض في 1903/6/12، الوز 1905-2-321 عن سلامة، الحماية الجنائية، 565.

صاحبه لا يمس الثقة التي توضع في هذه المهنة لأن من يمارسها لم يفعل غير تنفيذ إرادة صاحب السر تحقيقا لمصلحته[1].

وقد أخذ بهذا الرأي القضاء الفرنسي واستقر عليه. فقد قضت محكمة النقض الفرنسية "من أن تقدم المجني عليها في جريمة اغتصاب بشهادة طبية إلى المحكمـة لغرض إثبات ما لحق بها من أضرار لا يمثل مخالفة لسر المهنة مـا دامـت هـي صاحبة السر"[2]. وقضت كذلك بأن "للمريض الحق إذا كان بالغا ولوالـده إذا كـان قاصرا في أن يطلب من الطبيب إفشاء نوع من المرض"[3]. وأن "الشهادة المـسلمة إلى شركة التأمين تعد انتهاكا للسر المهني، ما لم يكن تسليم هذه الشهادة بناءً علـى رضا المريض"[4].

واستند البعض[5] في "تبريره لهذا الرأي إلى المبدأ العام في القـانون الـذي يقرر "حيث يحق للمجني عليه أن يتصرف في حقه يكون رضاؤه بأن يمس الغير به سبب إباحة لهذا المساس".

ويستند الفقه المصري في تبني هذا الرأي إلى نص المادة 66 فقـرة أولـى إثبات، والتي تنص على أنه (لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم عن طريق مهنته أو صنعته للواقعة أو بمعلومات أن يفشيها ...). ونـص في الفقرة الثانية من هذه المادة أنه (يجب على الأشـخاص المـذكورين أن يـؤدوا الشهادة على تلك الواقعة أو المعلومات، متى طلب منهم ذلك من أسرها لهم ...).

---

(1) السعيد، شرح قانون العقوبات، الجرائم الواقعة على الـشرف، ص242. وكـذلك عبيـد، حسنين إبراهيم (1973). جرائم الاعتداء على الأشخاص، ط1، بدون دار نشر. ص261.

(2) نقض في 5 تشرين ثاني 1981، عن غنام، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد لدى الموظف العام، ص148.

(3) نقض في 1914/5/26، الوز 1919-1-56، عن سلامة، الحماية الجنائية، ص569.

(4) محكمة السين في 1909/7/26. عن سلامة، الحماية الجنائية، ص569.

(5) حسني، شرح قانون العقوبات، رقم 275، ص244.

وهذا النص وإن كان يتعلق برضاء صاحب السر بأداء الشهادة أمام القـضاء دون غيرها، إلا أن غالبية الفقه[1] يتجه إلى تعميمه على جميع الحالات التي يرضى فيها صاحب السر بالإفشاء، بحيث يقرر مبدأ عاما من مقتـضاه أن الإذن بالإفـشاء يرفع واجب الكتمان، فما دام باستطاعة صاحب السر أن يذيع ما حظر على الأمين، فله أن يرفع عنه هذا الحظر.

أما عن موقف قانون العقوبات الأردني من الرضا سببا للإباحة، فإنه لم ينص صراحة على ذلك في المادة 3/355 ولكنه نص في المادة 37 من قانون البينات رقم 30 لسنة 1952 وتعديلاته على أنه (من علم من المحامين أو الـوكلاء أو الأطبـاء عن طريق مهنته أو صنعته بواقعة أو بمعلومات لا يجوز له أن يفشيها ولـو بعـد انتهاء خدمته أو زوال صفته ما لم يكن ذكرها له مقصوداً به ارتكاب جناية أو جنحة ويجب عليهم أن يؤدوا الشهادة عن تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم مـن أسرها إليهم على أن لا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم).

وواضح من نص هذه المادة أن المشرع الأردني قد عد رضا صاحب الـسر بإفشائه سببا لإباحة هذا الإفشاء، وإن كان قد عد أداء الشهادة وجوبية في حالة طلب صاحب السر[2]، وأنه وإن كان النص قاصرا على أداء الشهادة إلا أن الراجح أنـه جاء تطبيقا لقاعدة عامة تقضي بأن رضا صاحب السر بإذاعتـه يبـرر الإفـشاء، فلصاحب السر المصلحة الأولى في الكتمان، وما دام في استطاعته أن يذيع ما حظر على الأمين فله أن يرفع عنه هذا الحظر.

وبدوره أكد المنظم السعودي على أن الرضا يعد سببا لإباحة إفشاء السر في المادة 21/ب التي أجازت للطبيب إفشاء السر أيضا في حالة (إذا وافق صاحب السر كتابة على إفشائه).

وفي تقدير الباحث أن المنظم السعودي قد تشدد في شكل الرضا الصادر عن المريض بأن اشترط أن يتم كتابة، وهو تشدد في غير محله في تقدير الباحث، حيث

---

(1) انظر، مصطفى، مدى المسؤولية، ص667. والجوهري، المـسؤولية الطبيـة، ص497. وانظر حكم محكمة النقض المصرية في 1940/12/9 في الطعن رقم 842 لسنة 10ق.

(2) السعيد، شرح قانون العقوبات، الجرائم الواقعة على الشرف، ص242.

أن الفقه أو القضاء[1] لا يتطلب في رضاء صاحب السر شكل معـين، فـسواء أن يكون صريحا أو ضمنيا، كما لا يشترط أن يكون كتابيا فقد يكون شفويا. وعلى هذا قضت محكمة استئناف ليون ببراءة طبيب اتهم بإفشاء سر المهنة في دعوى تخلص وقائعها في أن مريضا كان يعاني من مرض مزري أعلمه الطبيب بطبيعته عنـدما فحصه في أول زيارة له، وفي زيارته الثانية اصطحب زوجته معه، وعلمت بنـوع المرض، فرفع المريض دعوى على الطبيب لإفشائه سر المهنة، وقـضت محكمـة أول درجة لإدانته، أما محكمة الدرجة الثانية فقد قبلت طعنه على الحكم، وقد قضت ببراءته تأسيا على توافر الرضاء الضمني من الزوج بإفشاء سر مرضه إلى زوجته وذلك باصطحابها معه عند معاودته الطبيب[2].

وأيا كان الشكل الذي صدر فيه رضاء المريض بالإفضاء بالسر، فإنه يشترط وحتى ينتج هذا الرضاء أثره أن يكون صادرا من المريض عن إرادة حرة وواعيـة وخالية من العيوب. فيلزم أن يكون المريض على بينة تامة بطبيعة مرضه وعلى ما يترتب من إفشائه من آثار. ولذلك فلا عبرة برضاء المريض إذا كان قد وقـع فـي غلط في طبيعة مرضه ومداه بسبب عدم تبصير الطبيب له تبصيرا كافيا، كمـا لـو صرح الطبيب لمريض مصاب بمرض خطير أنه يعاني من أعراض مرض بـسيط لا خطورة فيه، فيأذن له المريض بإفشاء سره، فيستغل الطبيب ذلك ويفشي مرضه الحقيقي[3]. كذلك لا عبرة برضاء المريض إذا كان قد شابه إكـراه أو تـدليس، ولا عبرة أيضاً برضاء عديم التمييز كالمجنون أو المعتوه أو الصبي غير المميـز، لأن الذي يملك الإذن للطبيب بالإفشاء في هذه الحالة هو ولي النفس. ولذلك لا تثريـب

---

(1) سلامة، الحماية الجنائية، ص674.

(2) Cor d,app. Lyon – 16-6-1909. S.1901-2-73. ورد في قايد، المسؤولية الجنائيـة للطبيب، ص74.

(3) نجيدة، التزامات الطبيب في العمل الطبي، ص207.

على الطبيب إذا أعطى شهادة لأهل المريض المصاب بمرض عقلي أو إلى السلطة العامة[1].

من جهة أخرى يتعين أن يكون رضاء صاحب السر قائماً وقت الإفشاء، وهذا يعني أن يكون رضا صاحب السر صادرا قبل حدوث فعل الإفشاء وأن يستمر حتى تمامه، أو يكون معاصرا له كي ينتج أثره في نفي الصفة غير المشروعة عن الفعل، أما إذا وقع أي الإفشاء قبل رضا صاحبه، ثم حصل عليه بعد ذلك، فهذا الرضـا لا أثر له في وقوع الجريمة لتوافر أركانها[2].

وخلاصة القول، أنه لا يترتب حتما على إذن صاحب السر التزام الطبيب به، وإنما الأمر في النهاية يعود إلى تقديره، وأن يوازن بين مبررات الإفشاء والكتمان، دون أن يترتب على اختياره أحد الطريقين دون الآخر أية مسؤولية جنائية.

2.1.3 إفشاء السر الطبي لدفاع الطبيب عن نفسه

يثور تساؤل مفاده ما إذا كان من حق الطبيب إفشاء السر الطبي لمريض إذا تعرض للمساءلة الجنائية أو المدنية أو التأديبية؟.

انقسم الفقه في الإجابة على هذا التساؤل إلى رأيين:

الـرأي الأول: ذهب رأي إلى أنه لا يجوز للطبيب إفشاء السر الطبي للـدفاع عـن نفسه، على أساس أن السر الطبي مقرر لحماية مصلحة المريض. ومن ثم فلا يجوز للطبيب إفشاء هذا السر ولو كان في عدم الإفشاء إدانة له، لأن ذلـك يعتبـر مـن مخاطر المهنة التي يجب على الطبيب أن يتحملها، فلا يجوز للطبيب إفـشاء الـسر الطبي للدفاع عن نفسه ولو كان مظلوماً[3].

---

(1) استئناف مختلط في 1938/4/21، مجلة التشريع والقضاء، س5، ص250. ورد في علي، السر الطبي، ص182.

(2) انظر في شروط صحة الرضا: السعيد، شرح قانون العقوبات، الجـرائم الواقعـة علـى الشرف، ص234. وسلامة، الحماية الجنائية، ص575-587. كذلك قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، ص74. وسرور، الوسيط في قانون العقوبات، ص62.

(3) انظر في عرض هذا الرأي علي، السر الطبي، ص183.

ولم يصمد هذا الرأي إزاء الانتقادات التي وجهت إليه المتمثلة في مجافاته للمنطق القانوني، إذ أن حق الدفاع من الحقوق الأساسية المقررة للمتهم والتي لا يلغيها أو يحجبها الالتزام بالمحافظة على السر الطبي، لذا ظهر رأي **آخر** في الفقه[1] –وهو الرأي الراجح في تقدير الباحث- يجيز للطبيب الحق في الدفاع عن نفسه إذا كان معرضا للمساءلة الجنائية أو المدنية أو التأديبية بحيث يتحلل الطبيب من التزامه بعدم إفشاء السر الطبي.

وقد تبنى المنظم السعودي صراحةً هذه الحالة من حالات انحسار المسؤولية الجزائية في المادة 3/أ/21 من نظام مزاولة المهن الصحية والتي نصت على أن (دفع الطبيب لاتهام موجه إليه من المريض أو ذويه يتعلق بكفاءته أو بكيفية ممارسته لمهنته).

وحسنا فعل المنظم السعودي الذي تنبه صراحة لهذه الحالة من حالات انحسار المسؤولية الجزائية المتمثلة بحق الطبيب إفشاء السر الطبي لمريض إذا تعرض للمساءلة والتي أغفلها كل من المشرع الأردني والمصري، وعليه يهيب الباحث على المشرع الأردني أن يحذو حذو المنظم السعودي في هذا الاتجاه، ويتبنى صراحةً هذه الحالة من حالات انحسار المسؤولية الجزائية للطبيب في حال إفشاء السر الطبي.

ومهما يكن من أمر فإنه في ظل النظام السعودي وفي حالة اتهام الطبيب بارتكاب خطأ طبي، فإن واجب الكتمان يسقط أمام حقه في الدفاع، ويحل الطبيب من التزامه بالمحافظة على السر، فمن حقه أن يقدم الإيضاحات دفعا للاتهام الموجه إليه، والتي من شأنها إظهار الحقيقة وتبرئته مما نسب إليه من خطأ.

فقد حكم القضاء الفرنسي [2]بعدم وقوع جريمة الإفشاء من طبيب الاتحاد الرياضي الذي اتهمه أحد لاعبي الملاكمة بأنه تسبب في تدهور حالة عينيه، عندما أكد له قبل إحدى المباريات أن حالة عينيه كانت جيدة على خلاف الواقع، مما أدى

(1) من هذا الرأي قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، ص64 وما بعدها. وكذلك نجيدة، التزامات الطبيب، ص210.

(2) نقض في 1966 عن غنام، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد لدى الموظف العام، ص204.

إلى الإضرار بها بعد الاستمرار في هذه اللعبة، وقد استند الملاكم إلى شهادة أحـد الأطباء تؤكد أن عينيه بها إصابة قديمة ذات خطورة خاصة. ودافع الطبيـب عـن نفسه متمسكا بشهادة طبية أخرى من رئيس الأطباء الذي يعمل معه الطبيب الـذي حرر الشهادة الأولى، يقرر فيها أن الإصابة لا شك حديثة بعد المباريـات الأخيـرة وبالتالي فلا خطأ ارتكبه طبيب الاتحاد الرياضي عندما سمح للملاكـم بالاسـتمرار باللعبة. تمسك الملاكم بأن ذلك يشكل إفشاءً للسرية، ولكن محكمة الاستئناف لم تتبعه استنادا إلى الحق في الدفاع. وحكم بالبراءة على طبيب كان قد صور أوراقـا مـن المستشفى ليثبت أنه لم يمتنع عن تقديم المساعدة للمريض إنما كان قد توفي عنـدما استقبله المستشفى. [1].

كما أن من حق الطبيب الكشف عن السر استعمالا لحقه في الـدفاع ودفعـا لمسؤوليته الجنائية إذا كان موضع اتهام بجريمة مخلة بالشرف مستندا في ذلك إلـى جميع وسائل الإثبات التي يقرها القانون الجنائي.ومستندا كذلك إلى الملفات الطبية – كالبطاقات الطبية وصور الأشعة ونتائج التحاليل وتقارير الحالة- التي تثبت إصـابة المريض بمرض يحول دون ارتكابه الجريمة.

3.1.3 إفشاء السر الطبي استنادا لحالة الضرورة:

اختلف الفقه والقضاء الفرنسي فيما بينهما في اعتبار نظرية الضرورة سـببا لإباحة إفشاء السر الطبي، ومن المسائل التي ثار بشأنها الخلاف والجـدل، مـسألة الزواج والأمراض المعدية. كما إذا أتيحت لطبيب فرصة فحـص أحـد الخطيبـين فوجده مصابا بالزهري، فهل يلزم بكتمان هذا الأمر عن الطرف الآخـر مـع مـا يترتب على ذلك من نتائج خطيرة بالنسبة لحياة الأسرة المستقبلية؟

يرى جانب من الفقه أنه لا يجوز إفشاء السر أيا كانت النتائج المترتبة عليه، ذلك أن نص المادة (378) من قانون العقوبات الفرنسي جـاء مطلقـا ولا يجـوز للطبيب أن يخالف أحكامه[2].

---

(1) حكم في 1965/10/20، عن قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، ص65.

(2) الجوهري، المسؤولية الطبية، ص515.

وبهذا المفهوم أدان القضاء الفرنسي طبيبا أخبر والد أحد الفتيات، أن خطيب ابنته نقل إليها مرضا سريا، وقالت المحكمة في حيثيات هذا الحكم أنه ما دام تـدخل الطبيب قد أدى إلى العدول عن الزواج، فإن الطبيب يعد مـسئولا عـن الإخـلال بالالتزام بالحفاظ على السر المهني. كذلك اعتبرت بعض أحكام القضاء الفرنسي أن إبلاغ أحد الأطباء زوجة مريض، أن زوجها مريض بمرض معد، وتحذيره لها من مواقعته، يعتبر إخلالا بالتزامه بالحفاظ على السر المهني[1].

أما الرأي الآخر[2] فقد ذهب أمام إطلاق وعمومية نص المادة 378 عقوبات فرنسي، ومن أنه لا يجوز التوسع في تفسيرها، فذهبوا إلى القول بنظرية الضرورة أساسا لإباحة الإفشاء للسر الطبي وأسسوا وجهة نظرهم على أساس أن الشارع جرم الإفشاء إذا حدث بدون مبرر مشروع، وفيما عدا ذلك قد توجد ظروف تفرض على الطبيب واجب الإفشاء، فنظرية الضرورة هي المعيار الفاصل بين الإفشاء المشروع وغير المشروع. ووفقا لهذا المعيار من وجهة نظر هذا الرأي يكون من حق الطبيب أن يفشي للأب سر مرض ابنه عندما يكون مـن الـضروري أن يعـرف حالتـه الصحية، كما يكون له الحق في أن يخبر زوجة المـريض بمـرض معـد تجنبـا لإصابتها به.

وعليه ووفقا لهذا الاتجاه الذي غلب تفادي الأضرار الخطيرة وعلى العكـس من ذلك غلب بعض الفقه تفادي الأضرار الخطيرة المترتبة علـى الكتمـان، علـى قداسة السر المهني، فاتجه إلى إباحة الإفضاء بالسر المهني الطبي في مثـل هـذه الحالات، لأن القانون ينص على وجوب كتمان السر حيث لا يوجد مسوغ شرعي – مثل حالة الضرورة- واستنادا إلى ذلك، فإنه لا تثريب على الطبيب أن يخبر والـد الخطيبة عن مرض الخطيب إذا كان هناك مقدمات للزواج، على أن يكون ذلك فـي حالات الضرورة القصوى، وحرصا على تحقيق مصلحة أولى بالاعتبار[3].

---

(1) وردت هذه الأحكام في الجوهري، المسؤولية الطبية، ص514.

(2) انظر في عرض هذا الرأي قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، ص60.

(3) انظر أبو عيد، سر المهنة، ص665.

وقد أخذ القضاء الفرنسي بهذه النظرية في عدد من أحكامه فقد قضى ببراءة طبيب كان قد رأى في الحمام الذي يستحم فيه شابا كان يعالج لديه من قرحة زهرية بالقضيب وحاول منعه دون جدوى مما اضطره لمصارحة مدير الحمام بمرض ذلك الشاب، فقام المدير بإخراجه فورا من الحمام ورفع الشاب دعـوى علـى الطبيـب لإفشائه سر مرضه ولكن المحكمة قضت بتبرئة الطبيب وقالت بأنه ما فعل ذلك إلا تحقيقا للمصلحة العامة[1].

وعلى ما يبدو من موقف التشريعات المقارنة أنها قد اعتنقت الـرأي الثـاني وهو ما يميل إليه الباحث حيث أوجبت المواد L.11 وما بعدها من قانون الـصحة العامة الفرنسي التبليغ عن الأمراض المعدية. كما نص فـي المـادة L.225 مـن القانون المشار إليه على ضرورة التبليغ عن الأمراض التناسلية بحيث يجب علـى الطبيب في حالة التيقن من إصابة المريض بأي من الأمراض المعدية والتناسلية أن يبلغ عن وجود مثل هذا المرض دون تحديد لاسم المريض ما لم يكن هذا الأخير قد رفض العلاج، فيحتم على الطبيب في هذه الحالة الكشف عن اسم المريض[2].

كما أن المشرع المصري فرض على الطبيب المعالج التزام بـالتبليغ عـن حالات الإصابة بالحالات المعدية والأمراض التناسلية للجهات المعنية بذلك.

كما نصت المادة 12/أ من قانون الصحة الأردني رقم 21 لسنة 1971 أنـه (على كل طبيب أو طبيب مجاز أشرف أو اشترك في معالجة أي مصاب بمـرض معد أن يبلغ المدير خلال 12 ساعة من علمه بالإصابة ....).

وكذلك الحال في الدستور الطبي الأردني في المادة 24 منه إذ جاء إفشاء سر المهنة في الفقرة "هـ" منه، وذلك عندما تقتضي الضرورة "حفاظا على أمن المجتمع الصحي" ومن المؤكد أن الإخبار عن الأمراض المعدية هي من قبيل الحفاظ علـى أمن المجتمع الصحي.

---

(1) مصطفى، مدى المسؤولية الجنائية للطبيب إذا أفشى سرا من أسرار المهنة، ص670.

(2) في نفس هذا المعنى انظر مصطفى، مدى المسؤولية، ص681. كذلك قايـد، المـسؤولية الجنائية للطبيب، ص208.

وبدوره أكد المنظم السعودي على هذه الحالة من حالات انحسار المسؤولية في أكثر من موقع أولها في المادة 21/أ/2 وهي حالة (الإبلاغ عن مرضٍ سارٍ أو معدٍ). كما يفهم أيضا من الفقرة "ب" من ذات المادة التي ورد فيها (أو كان الإفشاء لذوي المريض مفيدا لعلاجه).

وحسنا فعلت التشريعات المقارنة وتحديدا الأردني والسعودي في تبنيها لهذه الحالة من حالات انحسار المسؤولية، لأن التشريعات المقارنة حينما ألزمت الطبيب بعدم إفشاء السر، ميزت ذلك بعدم وجود مبرر مشروع وهو ما تبناه المشرع الأردني صراحة في المادة 355 من قانون العقوبات التي ورد فيها (كان بحكم مهنته على علم بسر وأفشاه دون سبب مشروع). فإذا ما وجد حالة الضرورة كان ذلك مبررا مشروعا يبيح إفشاء السر الطبي.

ولهذا قضي بمسؤولية الطبيب عن العدوى التي أصابت مرضعة طفل مولود حديثا مصاب بمرض الزهري دون أن يخبرها بطبيعة مرض الطفل. ولذلك فلا لوم على الطبيب الذي يشاهد أحد مرضاه المصابين بمرض الزهري يعمل خادما، إن هو أخبر مخدومه بمرضه. ولا تثريب على الطبيب إذا أخبر زوجة عن حقيقة المرض التناسلي المعدي الذي يعاني منه زوجها[1]. ولا لوم على الطبيب أيضا إذا أخبر مدير حمام سباحة عام بحقيقة مرض شاب يعاني من مرض الزهري بعد أن نصحه بترك الحمام دون جدوى لما في ذلك من خطورة على رواد الحمام[2].

وعليه وخلاصة ما تقدم فإنه في تقدير الباحث أنه يتعين ترجيح المصلحة في الإفشاء على المصلحة في الكتمان إذا كانت المصلحة من الإفشاء حماية مصلحة أو حق أجدر بالحماية والرعاية من المصلحة في الكتمان لأنه أهم اجتماعيا من الحق الأول.

---

(1) انظر في هذه الأحكام في القضاء الفرنسي مصطفى، مدى المسئولية للطبيب، ص670.
كذلك الأبراشي، حسن، (1959). مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية في التشريع المصري المقارن، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ص436.

(2) الجوهري، المسؤولية الطبية، ص520.

2.3 انتفاء مسؤولية الطبيب الجزائية عن إفشاء السر الطبي مراعـاةً للمـصلحة العامة

يتحقق الإفشاء بالسر مراعاة للمصلحة العامة ومن ثـم لا تنعقـد مـسؤولية الطبيب عن إفشاء السر الطبي إذا أوجب القانون على الطبيب الإفضاء بالسر تغليبا لاعتبارات المصلحة العامة، وذلك بقصد ضبط وتنظيم بيانات المواليد والوفيـات أو الحفاظ على الصحة العامة من انتشار الأوبئة والأمراض المعدية أو لحـسن سـير العدالة.

1.2.3 إفشاء السر الطبي بقصد المحافظة على الصحة العامة

أدى التقدم الاجتماعي وخاصة في مجال الفن الطبـي إلـى اتخـاذ بعـض الإجراءات بقصد حماية الصحة العامة في المجتمع ككـل، ووقايـة أفـراده مـن الأمراض الوبائية، مما اقتضى التضحية بالمصلحة الفردية للمريض الذي لا يرغب في ذكر اسمه وما يتعلق به من ملاحظات طبية في سبيل المصلحة العامة(1).

وعليه إذا كانت المصلحة في الإفشاء ترجح على المصلحة في الكتمان فيكون الإفشاء في هذه الحالة مباحا ويستندون إلى توافر علة المشروعية. فعلة المشروعية متوافرة إذا كانت المصلحة من الإفشاء حماية مـصلحة أو حـق أجـدر بالرعايـة والحماية من المصلحة في الكتمان لأنه أهم اجتماعيا من الحـق الأول. فـإذا كـان الكتمان يحمي حقا شخصيا والإفشاء يحمي حقا للمجتمع بأسره، فالثاني يعد أجـدر بالحماية من الحق الشخصي(2).

---

(1) الجوهري، المسؤولية الطبية، ص489.

(2) مصطفى، مدى المسئولية للطبيب، ص671. وفي التشريع الفرنسي أوجبت المـواد L.11 من قانون الصحة العام الفرنسي التبليغ عن الأمراض المعدية. كما نص في المادة L.225 مـن القانون المشار إليه على ضرورة التبليغ عن الأمراض التناسلية بحيث يجب على الطبيـب فـي حالة التيقن من إصابة المريض بأي من الأمراض المعدية والتناسلية أن يبلغ عن وجود مثل هذا المرض دون تحديد لاسم المريض ما لم يكن هذا الأخير قد رفض العلاج، فيحتم على الطبيـب في هذه الحالة الكشف عن اسم المـريض. (HERVE et MOUTEL; les drogations du

وفي هذا الاتجاه نصت المادة 12/أ من قانون الصحة الأردني أنه (على كـل طبيب أو طبيب مجاز أشرف أو اشترك في معالجة أي مصاب بمرض معد أن يبلغ المدير خلال 12 ساعة من علمه بالإصابة ....).

وفي هذا الاتجاه أيضا سار المنظم السعودي في المادة 21/أ/2 مـن نظـام مزاولة المهن الصحية السعودي التي أجازت للطبيب إفشاء السر الطبي في (الإبلاغ عن مرض سار أو معد).

وحسنا فعل التشريعان محل المقارنة في إدراك الغاية التشريعية الكامنة وراء إجازة إفشاء السر الطبي في مثل هذه الحالات على اعتبار أن على الطبيب واجـب اجتماعي تحكمه المصلحة العامة في تبليغ الجهات المختصة بالأمراض المعدية حتى يتسنى للدولة اتخاذ الإجراءات اللازمة للحد منها قبل تفشيها في المجتمـع، ولـيس للطبيب أن يحتج بالتزامه بالسر الطبي لغايات الامتناع عـن التبليـغ بمثـل هـذه الأمراض، حيث تتقاص المصلحة الخاصة وتتلاشى لحساب مصلحة المجتمع بهدف الحد من انتشار هذه الأمراض التي من شأنها أن تفتك بالمجتمع.

---

secret, art. Prec. N.4.2.2.1. ورد في مـصطفى، مـدى المـسئولية للطبيـب، ص681. والجوهري، المسؤولية الطبية، ص492.).

كما أوجب المشرع الفرنسي بمقتضى قانون 27 يونيو 1990 على الطبيب تحرير شهادة عـن حالة المصاب بمرض عقلي حتى يسمح له بدخول مستشفى الأمراض العقلية. وأوجب قانون 30 أكتوبر 1946 على الطبيب التبليغ عن إصابات العمل وذلك بشهادة توضـح حالـة المـريض والأضرار المتوقع حدوثها من إصابات العمل (انظر في عرض موقـف المـشرع الفرنـسي، مصطفى، مدى المسئولية للطبيب، ص682) وتحرير هذه الشهادة من صورتين ترسل الأولـى إلى إدارة التأمين الاجتماعي، والثانية تسلم إلى المريض. كما أوجب المشرع على الطبيب التبليغ عن الأمراض المهنية وذلك بشهادة تحرر من ثلاثة صور تعطى الأولى للمريض والثانية للتأمين الاجتماعي والثالثة تسلم إلى رب العمل.

كما أوجب القانون المصري على طبيب الصحة إذا اكتشف أن شخصا مصابا بمـرض عقلـي وكان من شأن مرضه الإخلال بالأمن والنظام العام أو يخشى منه علـى سـلامة المـريض أو سلامة الغير، أن يأمر بحجزه بواسطة البوليس ويحرر الطبيب تقريرا بنتيجـة الكـشف الـذي أجراه.

2.2.3 إفشاء السر الطبي لضمان حسن سير العدالة

قد يقتضي حسن سير العدالة إلزام الطبيب بأعمال الخبرة والتبليغ عن الجرائم وأداء الشهادة أمام القضاء فيثور التساؤل حول ما إذا كان الطبيب يظل ملتزما بعدم إفشاء السر الطبي؟.

أولاً: أعمال الخبرة

تعد الخبرة من المهن المهمة، فالخبير عون للقاضي يـضع تحـت تـصرفه معارفه وتجاربه ويكشف له ما خفي أو أشكل من الأمور وينير ويهيئ له الطريـق للفصل في النزاع المعروض على أساس سليم. وتتناول الخبـرة الأمـور العلميـة والفنية وغيرها من الأمور اللازمة للفصل في الدعوى دون المساءلة القانونيـة لأن البت في المسائل القانونية هو من واجبات المحكمة.ويقصد بالخبرة استعانة القاضي أو الخصوم بأشخاص مختصين، في مسائل يفترض عدم إلمام القاضي بها، للتغلـب على الصعوبات الفنية أو العلمية التي تتعلق بوقائع النزاع، وذلك بالقيام بأبحاث فنية وعلمية، واستخلاص النتائج منها في شكل رأي غير ملزم[1].

ويستفيد الخبير الذي ينتدبه القضاء من سبب إباحة إذا ضمن تقريره الوقـائع التي علم بها وكانت متعلقة بموضوع الدعوى الذي طلب منه دراسته وإبداء الـرأي فيه، وعلة الإباحة أن تقديمه التقرير إليها متضمنا المعلومات التـي حـصل عليهـا يعادل حصول المحكمة بنفسها على هذه المعلومات، فليس في الأمر إفـشاء للـسر، فالوضع لا يعدو مجرد تحقيق المحكمة لوقائع الدعوى وكشفها بواسطة ممثلها عـن الحقيقة واستعانتها به كان لدراية منه تفتقدها.

ويعتبر الخبير بعدم الإفضاء بأسرار مهمته من أهم الالتزامات التي تقع على كاهله باعتباره من الأمناء على الأسرار. لذلك حرص المشرع الفرنـسي[2] علـى النص على هذا الالتزام وبيان مداه، فالمادة 244 من قانون المرافعات حظرت على الخبير أن يكشف أي معلومات تحصل عليها، أو علم بها أثناء تنفيذ الخبرة. كـذلك

---

(1) الحديدي، علي (دون تاريخ نشر). الخبرة في المسائل المدنية والتجاريـة، دار النهـضة، القاهرة، ص9.

(2) الجوهري، المسؤولية الطبية، ص492، وكذلك قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، ص90.

نصت المادة 247 من نفس القانون على أنه (لا يجوز إفشاء رأي الخبير إذا كان من شأن ذلك الاعتداء على الحياة الخاصة أو المصالح المشروعة لأحـد الخـصوم إلا بإذن من القاضي أو بناء على رضاء صاحب الشأن).

فالمشرع الفرنسي قدر أهمية دور الخبير وما يحصل عليه من معلومات، قد يكون في إذاعتها أو الإفضاء بها، ما يمس المصالح الخاصة أو مصالح الخـصوم، ولذلك حرص على النص بإلزام الخبير بعدم إذاعة ما وصل إليـه مـن معلومـات خارج نطاق الخصومة، لذلك تنعقد مسؤوليته إن خالف هذا الالتـزام، وقـد نـص المشرع الفرنسي في المادة 378 من قانون العقوبات الخاصة بإفشاء السر المهنـي على طائفة من الأشخاص، يقع عليهم عبء هذا الالتزام، ومن هؤلاء الخبير، فـإذا خالف نص المادة 378 عوقب بالعقوبات المقررة فيها، فضلا عن انعقاد مـسؤوليته المدنية.

أما المشرع المصري فقد نص في المادة 310 من قـانون العقوبـات علـى حماية الأسرار المهنية، على أنه لم يحصر الأفراد الذين يلتزمون بعدم إفشاء السر، وإنما اكتفى بضرب الأمثلة بالأطباء والصيادلة والقوابل، ثم أردف قوله: أو غيرهم أي غير هؤلاء الأفراد، لذلك يتجه الفقه في مجموعة إلى مد نطاق الـنص ليـشمل طائفة الخبراء، لأنهم قد يؤتمنون أثناء عملهم على أسرار خاصة بالأفراد(1).

ويمكن للباحث الخروج بذات النتيجة في ظل النظام الـسعودي، وإزاء عـدم النص صراحة في النظام السعودي في نظام مزاولة المهن الصحية وتحديدا المـادة الأولى منه لدى بيانها لتعريف الممارس الصحي، والتي أتت على ذكر عدة طوائف لم يكن من ضمنها الخبير. إلا أن الباحث يرى أن النص يمتد نطاقه ليشمل طائفـة الخبراء، على اعتبار أنه مؤتمن أثناء عمله على أسرار خاصة بالأفراد.

وبدوره تدارك المشرع الأردني تلك الحالة من حالات انحـسار المـسؤولية الجزائية للطبيب في المادة 23/د من الدستور الطبي الأردني التي أجازت للطبيـب إفشاء السر أثناء خبرة طبية قضائية أو طبابة شرعية.

---

(1) انظر غنام، الحماية الجنائية، ص102 وم بعدها.

وعليه يشترط لاستثناء مسؤولية الخبير إذا قام بالإفشاء الشرطين الآتيين[1]:

أولهما: أن يقدم تقريره إلى الجهة القضائية التي انتدبته وحدها، فإذا أفضى بمحتويات التقرير إلى جهة أخرى، قبل أن يفضي به إلى المحكمة التي انتدبته أو بعد ذلك، عد مخالفا للالتزام بالحفاظ على الأسرار.

وقد قضى القضاء الفرنسي تطبيقا لذلك "بأنه لا يمكن رفع دعوى على خبير بسبب مخالفته للمادة "378 ع" ما دام يعمل في حدود اختصاصه وبشرط أن يقدم التقرير إلى المحكمة ذاتها"، وكانت المحكمة قد عينت طبيبا خبيرا لفحص الحالة النفسية والصحية لشخص وقدم تقريرا للمحكمة متضمنا بعض الأسرار التي حصل عليها بمقتضى وظيفته نتيجة فحصه وأضافت المحكمة أن الطبيب هنا بوصفه وكيلا عن العدالة ملزم بأن يقدم كل المعلومات التي لاحظها إلا أن المعلومات الأخرى الخارجة عن حدود تنفيذ وكالته تظل خاضعة للالتزام بالسرية[2].

ثانيهما: أن يقصر تقريره على الحدود التي طلبتها منه الجهة القضائية، فإن أفضى بوقائع علم بها أثناء مباشرة أعمال الخبرة دون أن تكون داخلة في نطاق المهنة التي انتدب للقيام بها، فإنه لا يعتبر مفضيا للأسرار[3].

وقد عرض على القضاء المصري[4] قضية انتدب فيها طبيب لفحص شيخ مسجد كبير السن اتهم بالاعتداء الجنسي على فتى لم يبلغ من العمر 14 سنة، وبعد الفحص وجد الخبير أن الشيخ مصاب بمرض السيلان، وأن الفتى خالٍ من أعراض أو علامات المرض، كما لم يجد آثار عنف في أي موضع من جسمه، ولم يجد أية بقع منوية على ملابسه، وأعيد الفحص ثانية بعد أسبوع فكانت النتيجة هي لم تتغير،

---

(1) انظر في ذلك الترمانيني، السر الطبي، ص56 وما بعدها. وكذلك سلامة، الحماية الجنائية لأسرار الحماية الجنائية لأسرار المهنة، ص92.

(2) حكم محكمة كرينوبل 1909/1/29 عن الجوهري، المسؤولية الطبية، ص513. أشار إليه سلامة، الحماية الجنائية، ص533.

(3) انظر مصطفى، القسم الخاص، بند 381. كذلك غنام، الحماية الجنائية، ص107. ومأمون، عقد العلاج بين النظرية والتطبيق، بند45.

(4) الجوهري، المسؤولية الطبية، ص514.

فأدرك الطبيب الخبير براءة الشيخ، لأنه لو كان قد اعتدى على الفتى لأصابه بالعدوى، وخشي الخبير أن يذكر في تقريره إصابة الشيخ بمرض السيلان ظنا منه أنه يفشي بذلك أسرار المهنة، وخشي أيضا في عدم إيراده الواقعة أن يفسر ذلك بأنه إخفاء لوقائع عن المحكمة وقد يؤدي إلى إدانة الشيخ في جريمة هو بريء منها، وخرج بالطبيب من المأزق بأن ذكر أن المتهم مصاب بالتهاب المجاري البولية وتنتقل عدواه بالملامسة ولا يوجد أثر لذلك عند الفتى المجني عليه، وعلق بعض الشراح على ذلك بأن الطبيب قد أفشى أيضا في هذه الحالة سرا إلا أن هذا الإفشاء جائز، ولو ذكر مرض الشيخ الحقيقي، إذ أنه يعد ممثلا للمحكمة ولم يخرج عن الحدود التي حددتها المحكمة له[1].

ونفس الأمر يصدق أيضا بالنسبة للطبيب الذي ينتدب لإحدى الإدارات أو المصالح الحكومية لفحص المتقدمين لشغل الوظائف فيها، أو لتقرير مدى استحقاق العاملين لديها لإجازات مرضية أو نحوه، إذ يعد هذا الطبيب خبيرا يلتزم بتقديم تقريره إلى الجهة التي انتدبته في شأن الوقائع المطلوب إبداء رأي الفني بشأنها، ولذلك لا تتحقق مسؤوليته إذا ضمن تقريره وقائع يصدق عليها وصف السر متى كان ذكرها لازما لإتمام المهمة التي كلف بها[2].

ويثار هذا التساؤل عن موقف الطبيب الذي تنتدبه المحكمة للكشف عن متهم سبق أن عالجه بوصفه طبيبا معالجا له وحصل بحكم ذلك على أسرار خاصة به فهل يقدم المعلومات التي كان قد حصل عليها بصفته طبيبا معالجا أم ماذا؟

يلاحظ أن الخبير لا يجوز له قبول عمل من أعمال الخبرة يؤدي إلى إفشائه لمعلومات كان قد توصل إليها بمقتضى عمله. فالطبيب الذي يعالج مريضا لفترة لا يجوز له أن يقبل عملا من أعمال الخبرة بشأن هذا المريض. فقد يتضمن التقرير الذي يقدمه إلى الجهة المختصة إفشاءً ضمنيا لما علم به باعتباره طبيبا خاصا مشرفا

---

(1) مصطفى، مدى المسؤولية، ص676. وسلامة، الحماية الجنائية، ص535. و الجوهري، المسؤولية الطبية، ص514.

(2) مصطفى، مدى المسؤولية، ص672.

على علاجه[1]. ويستوي في ذلك أن يكون تعامله مع المريض بأجر أو بدونـه وأن تكون العلاقة لازالت مستمرة بينهم أو انتهت. فالالتزام بالحفاظ على أسرار المريض ليس مؤقتا، أي مرتبطا بفترة معينة يقوم فيها الطبيب بعلاج المريض أو الإشـراف على أي عمل طبي في مواجهته بل له صفة الاستمرارية والدوام.

ثانياً: أداء الشهادة أمام القضاء:

يقصد بالشهادة التعبير عن مضمون الإدراك الحسي للشاهد، بما رآه أو سمعه بنفسه من معلومات عن الغير، مطابقة لحقيقة الواقع التي يشهد عليها فـي مجلـس القضاء بعد أداء اليمين ممن تقبل شهادتهم، وممن يسمح لهم بها، ومن غير الخصوم في الدعوى[2].

ولا شك أن أداء الطبيب للشهادة أمام القضاء يتعارض مع التزامه بعدم إفشاء السر الطبي، لذلك عمدت معظم التشريعات الحديثة إلى تفضيل واجب كتمان الـسر على واجب الشهادة.

والرأي السائد في القانون الفرنسي أنه إذا كانت المادة العاشرة من القـانون المدني الفرنسي تقضي بالتزام الأشخاص بمساعدة العدالة في إظهار الحقيقة فإنهـا استثنت من ذلك وجود سبب مشروع يحول دون الشخص وتقديم هـذه المـساعدة. حيث يعتبر واجب الطبيب كتمان السر الطبي سببا مشروعا يحول دون إمكان إلزامه بالحقيقة أمام القضاء. فيستطيع الطبيب أن يحتج بالتزامه بالسر الطبي للامتناع عن البوح بالحالة الصحية لمريضه بدون موافقته[3].

أما عن موقف القانون الأردني فقد فرض عقابا على من أفشى سرا علم بـه بحكم مهنته – استنادا للمادة 3/355 وفرض عقابا على كل من أنكر الحقيقة أو كتم بعض أو كل ما يعرفه عن وقائع القضية التي يسأل عنها من قبل سلطة قـضائية أو

---

(1) عبد الستار، شرح قانون العقوبات، ص640.

(2) القضاة، مفلح، (2004). أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، دار الثقافة، عمان، ص104.

(3) علي، السر الطبي، ص166-167.

مأمور له أو هيئة لها صلاحية استماع الشهود وذلك بالاستناد إلى المادة 1/214 من قانون العقوبات الأردني.

وكما هو واضح من النصين السابقين أن هناك تعارضا بين واجبين؛ واجب كتمان الأسرار وواجب أداء الشهادة لذا كان من الضروري أن يغلب المشرع أحد الواجبين على الآخر، ففعل ذلك في المادة 37 من قانون البينات عندما غلب واجب كتمان الأسرار على واجب الشهادة. إلا أنه لم يجعل ذلك بصورة مطلقة فقد استثنى منها حالة رضاء صاحب السر بإفشائه عندما نص في نهاية المادة على أنه (يجب أن يؤدوا الشهادة عن تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم من أسرها إليهم).

وهذا ما أكدته المادة "1/216/ب" من قانون العقوبات الأردني عندما أعفت من العقاب الشخص الذي أفضى أمام المحكمة باسمه وكنيته وشهرته، ولم يكن من الواجب استماعه كشاهد أو كان من الواجب أن ينبه إلى أن له أن يمتنع عن أداء الشهادة إذا شاء.

ومما ينبني على ذلك أن الطبيب إذا أدى الشهادة وكانت شهادته تتعلق بمعلومات تعد سرا ولم يصدر رضا عن صاحب السر بالإفشاء، عد مرتكبا لجريمة إفشاء أسرار المهنة المنصوص عليها في المادة 3/355 من قانون العقوبات الأردني، ويترتب على ذلك بطلان الشهادة التي يكون الطبيب قد أداها وعدم صلاحيتها لأن تكون دليلا قانونيا مقبولا لأنه دليل فاسد حصلت عليه المحكمة عن طريق الجريمة حتى ولو استندت معه إلى أدلة أخرى لأن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يشد بعضها بعضا، والمحكمة تكون عقيدتها منها مجتمعة وليس من المستطاع الوقوف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل الفاسد في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة[1].

في حين أن المنهج المتبع من قبل المنظم السعودي متباين بعض الشيء عن نظيره الأردني، حيث أجاز وبدون القيد الوارد في التشريع الأردني للطبيب إفشاء السر في المادة 21/ج من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي (إذا صدر له أمر بذلك من جهة قضائية) دون إيراد أي قيود وعلى غرار ما فعل المشرع الأردني،

(1) السعيد، الجرائم الواقعة على الشرف، ص239.

ويبدو أن منهج المنظم السعودي يسير في اتجاه عدم المعاقبة على هذا الإفشاء بناءً على أن الفرد وإن كان من أهل المهنة فهو مجبر على بيان ما اطلع عليه بمقتضى مهنته، وأن ذلك يساعد القضاء في الوصول إلى الحقيقة .

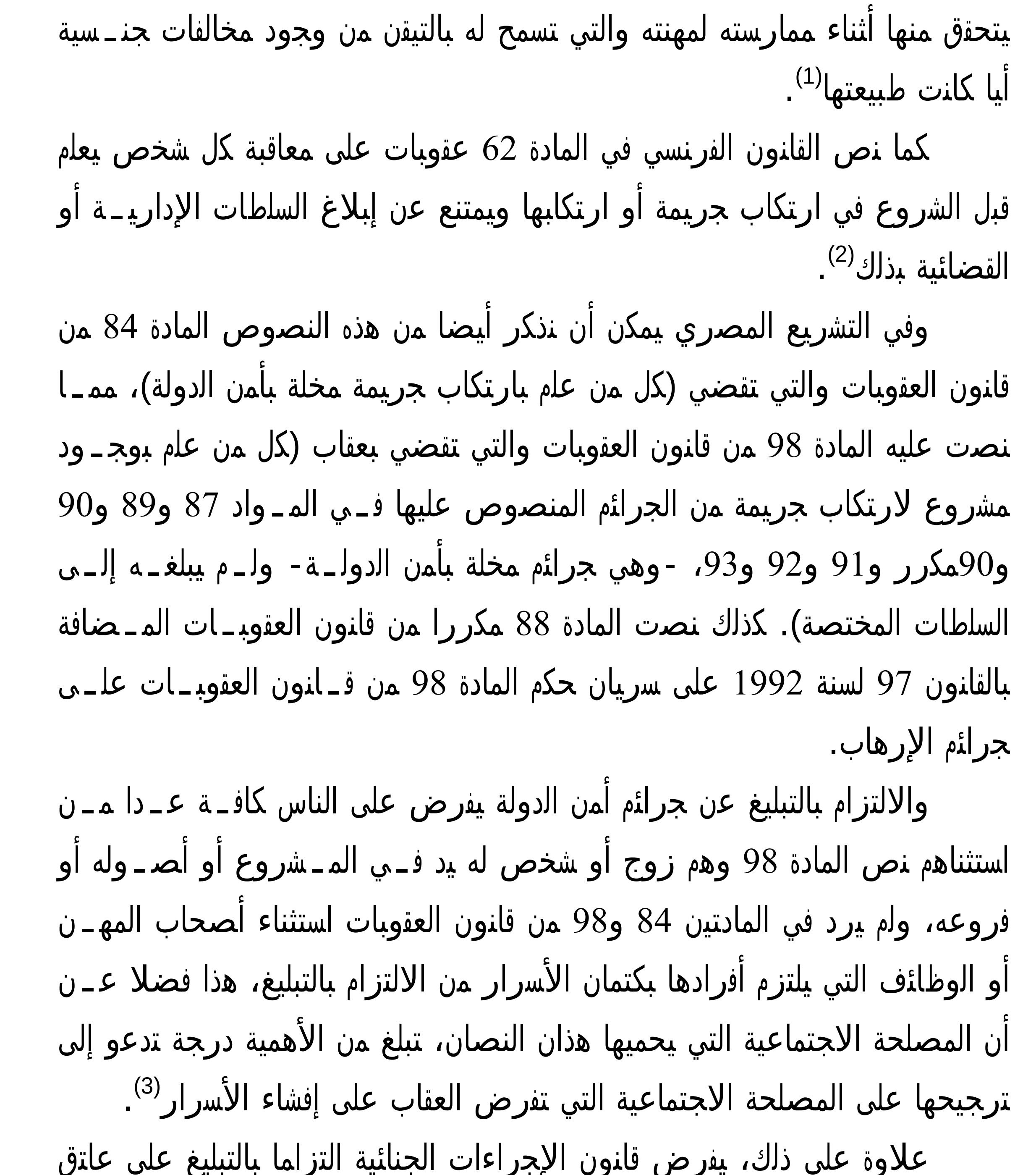
وفي تقدير الباحث أنه كان حريا بالمنظم السعودي أن يسير على ذات المنهج الذي سار من خلاله المشرع الأردني من جهة ترجيح المصلحة في الكتمان على المصلحة في أداء الشهادة، لأن الشهادة ليست هي الدليل الوحيد الذي يمكن من خلالها الوصول إلى الحقيقة، فهناك طرق أخرى وأدلة أخرى يمكن أن تصل بها المحكمة إلى ما تصبو إليه خصوصا إذا كانت هناك مصالح أخرى يمكن أن تتضرر في حالة إفشاء الأسرار منها مصلحة صاحب السر ومصلحة المهنة ومصلحة المجتمع.

ثالثاً: التبليغ عن الجرائم:

يثور التساؤل إذا ما كان الطبيب قد علم بوقوع جريمة ما أثناء مزاولته لمهنته وقام بالإبلاغ عنها، فهل يعد ذلك إخلالا منه بالتزامه بالمحافظة على السر الطبي يبرر قيام مسؤوليته الجزائية؟ وما هو موقف التشريعات المقارنة من ذلك؟

من خلال استعراض الباحث للتشريعات محل المقارنة على نحو ما سيأتي بيانه يتبين أنها قد غلبت المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، فمصلحة المجتمع في تحقيق العدالة ترجح على مصلحة المريض في عدم إفشاء سره، وعليه يلتزم الطبيب بالتبليغ عن الجرائم التي ارتكبت والتي علمها أثناء ممارسته لمهنته.

فإذا كانت المادة 226-3-1 من قانون العقوبات الفرنسي تحظر على الطبيب الإفشاء بالسر الطبي، فإن المادة 226-4-1 من نفس القانون قد استثنت من ذلك الحالات التي يوجب فيها القانون إفشاء السر أو يرخص بذلك. وبالإضافة إلى هذا فقد أوجبت المادة المذكورة في البند الأول منها على الطبيب الإبلاغ عن حالات سوء معاملة القُصر الذين بلغ عمرهم خمسة عشر عاما أو الأشخاص الذين لا يستطيعون حماية أنفسهم بسبب حالتهم العضوية أو العقلية . كما أباح له في البند الثاني –وبناءً على رضاء المضرور- إبلاغ السلطات العامة عن سوء المعاملة التي



يتحقق منها أثناء ممارسته لمهنته والتي تسمح له بالتيقن من وجود مخالفات جنـسية أيا كانت طبيعتها[1].

كما نص القانون الفرنسي في المادة 62 عقوبات على معاقبة كل شخص يعلم قبل الشروع في ارتكاب جريمة أو ارتكابها ويمتنع عن إبلاغ السلطات الإداريـة أو القضائية بذلك[2].

وفي التشريع المصري يمكن أن نذكر أيضا من هذه النصوص المادة 84 من قانون العقوبات والتي تقضي (كل من علم بارتكاب جريمة مخلة بأمن الدولة)، ممـا نصت عليه المادة 98 من قانون العقوبات والتي تقضي بعقاب (كل من علم بوجـود مشروع لارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها فـي المـواد 87 و89 و90 و90مكرر و91 و92 و93، -وهي جرائم مخلة بأمن الدولـة- ولـم يبلغـه إلـى السلطات المختصة). كذلك نصت المادة 88 مكررا من قانون العقوبـات المـضافة بالقانون 97 لسنة 1992 على سريان حكم المادة 98 من قـانون العقوبـات علـى جرائم الإرهاب.

والالتزام بالتبليغ عن جرائم أمن الدولة يفرض على الناس كافـة عـدا مـن استثناهم نص المادة 98 وهم زوج أو شخص له يد فـي المـشروع أو أصـوله أو فروعه، ولم يرد في المادتين 84 و98 من قانون العقوبات استثناء أصحاب المهـن أو الوظائف التي يلتزم أفرادها بكتمان الأسرار من الالتزام بالتبليغ، هذا فضلا عـن أن المصلحة الاجتماعية التي يحميها هذان النصان، تبلغ من الأهمية درجة تدعو إلى ترجيحها على المصلحة الاجتماعية التي تفرض العقاب على إفشاء الأسرار[3].

علاوة على ذلك، يفرض قانون الإجراءات الجنائية التزاما بالتبليغ على عاتق الموظفين العموميين والمكلفين بخدمة عامة، حتى ولو انطوى هـذا التبليـغ علـى

---

(1) Voir; Article 225 – 14 "L,article 226-13 n'est pas applicable dans le cas oula loi impose ou autorisel la ……

ورد في علي، السر الطبي، ص158159

(2) ورد في قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب، ص88.

(3) ورد في الأبراشي، مسؤولية الأطباء، ص446.

الإفضاء بسر من أسرار الأفراد. فالمادة 26 من هذا القانون تقضي بأنه (يجب على كل من علم من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة أثناء تأديـة عملـه أو بسبب تأديته بوقع جريمة من الجرائم يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغيـر شكوى أو طلب أن يبلغ عنها فوراً النيابة العامة أو أقرب مـأمور مـن مـأموري الضبط القضائي). وهذا الالتزام بالتبليغ يفرض على الموظفين والمكلفـين بخدمـة عامة، ولو كانوا من هؤلاء الذين يلتزمون بكتمان الأسرار التي يعلمونها عن طرق عملهم، بالنسبة للوقائع التي حددها نص المادة 26 من قانون الإجراءات دون غيرها من الوقائع التي يلتزمون بكتمانها.

من جهة أخرى إذا كان المشرع المصري في المادة 310 من قانون العقوبات قد أوجب على الطبيب إفشاء السر الطبي فإنه استثنى من العقـاب علـى الإفـشاء الأحوال التي يلزم فيها القانون بالتبليغ. كمـا أن المـادتين 25 و26 مـن قـانون الإجراءات الجنائية أوجبتا على كل من علم بوقوع جريمة أن يبلـغ عنهـا النيابـة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي، كذلك استثنت المادة 66 من قانون الإثبات من الالتزام بعدم إفشاء السر، المعلومات التي يعلم بها الطبيب عن طريـق مهنتـه ويكون الغرض منها ارتكاب جناية أو جنحة، حيث نصت على أنه لا يجوز لمن علم من المحامين أو وكلاء أو الأطباء أو غيرهم عن طريق مهنته أو صنعته بواقعة أو بمعلومات أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته ما لم يكـن ذكرهـا لـه مقصودا به ارتكاب جناية أو جنحة).

وبناءً عليه، فإن الطبيب وتغليبا للمصلحة العامة المتمثلة فـي الحيلولـة دون ارتكاب الجرائم على المصلحة الخاصة المتمثلة في الالتزام بكتمان السر، أن يبلـغ السلطات العامة بالتصميمات على ارتكاب الجريمة. فإذا استطاع شخص رأى طبيبه في إجهاض امرأة وطلب منه المساعدة في ذلك، يكون من وأجاب الطبيب أن يمتنع عن تقديم المساعدة المطلوبة وأن يبذل كل ما في وسعه لمنع وقوع الجريمـة ولـو ترتب على ذلك إفشاء السر بإبلاغ السلطات العامـة[1]، دون أن تنعقـد مـسؤولية

(1) الأبراشي، مسؤولية الأطباء، ص446. وسلامة، الحماية الجنائية، ص559.

الطبيب عن إفشاء السر الطبي. وإن كانت مسؤوليته تنعقد إذا أبلغ عن جريمة وقعت بالفعل من المريض.

وفي تقدير الباحث حسنا فعل المشرع المصري عندما غاب المصلحة العامة وحسن سير العدالة ذلك بالنص على التبليغ عن الجرام الواقعة أو التي ستقع وذلـك لأن المصلحة في الحفاظ على كيان المجتمع من أخطار الجريمة، هي أسـمى مـن المصلحة في الحفاظ على الأسرار الخاصة بالأفراد، وبالتالي فيقع على عاتق واجب التبليغ عن الجرائم "الجناية والجنحة" إن هو علم بها أثناء ممارسته لمهنته أو بسببها .... الخ، وأن إخلاله بهذا الالتزام يرتب مسؤوليته الجزائية عن ذلك.

أما عن موقف المشرع الأردني فقد نص فـي المـادة 3/355 مـن قـانون العقوبات على أنه (.... وأفشاه دون سبب مشروع). أما قانون أصول المحاكمـات الجزائية الأردني رقم 9 لسنة 1961 فقد نص في المادة 25 منه (على كل سـلطة رسمية أو موظف علم أثناء إجراء وظيفته بجناية أو جنحة أن يبلغ الأمر في الحال المدعي العام المختص ...).. يتضح من هذا النص أن هنـاك التـزام يقـع علـى الموظف الذي يعلم أثناء وظيفته أو بسببها بوقوع جناية أو جنحة أن يبلغ الادعـاء العام. ولكن ما هي القيمة القانونية لهذا الالتزام؟ هذا ما أجابت عنه المادة (4/207، 3) من قانون العقوبات الأردني إذ نصت على (3- كل من قام حال مزاولته إحدى المهن الصحية بإسعاف شخص يبدو أنه وقعت عليه جناية أو جنحة ولم يخبر بهـا السلطة ذات الصلاحية عوقب بالعقوبة المنصوص عليها فـي الفقـرة الثانيـة. 4- تستثنى من كل ذلك الجرائم التي تتوقف ملاحقتها على الشكوى).

يتضح من النص المتقدم أن الطبيب أو ذوي المهن الصحية ملزمون بالإخبار عن الجناية أو الجنحة التي وقعت ويعلمون بها حال مزاولتهم مهنهم وأن إخلالهـم بهذا الالتزام يرتب عليهم المسؤولية الجزائية[1].

من جهة أخرى نصت المادة 37 من قانون البينات[2] على أن (من علم مـن المحامين أو الوكلاء أو الأطباء عن طريق مهنته أو صنعته بواقعة أو بمعلومات لا

---

(1) السعيد، الجرائم الواقعة على الشرف، ص237.

(2) قانون البينات رقم (30) لسنة 1952.

يجوز له أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته ما لم يكـن ذكرهـا لـه مقصوداً به ارتكاب جناية أو جنحة...).

وبذلك يستطيع الطبيب أو صاحب المهنة أن يفشي السر الذي حـصل عليـه بحكم مهنته مستفيدا من الإباحة التي قررها النص المتقدم وهي الحالة التـي يكـون مقصودا منها ارتكاب جناية أو جنحة فلا تترتب عليه مسؤولية إن هو أفشى السر.

أما عن موقف المنظم السعودي فقد سار في ذات النهج المتبـع مـن قبـل المشرع الأردني وإن كان ذلك من حيث المبدأ، إلا أنه وسع نطاق هذه الحالة مـن حالات انحسار المسؤولية الجزائية للطبيب. وتفصيل ذلك أنه من خلال الرجوع إلى نص المادة 21/أ/1 من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي التي أجازت للطبيـب إفشاء السر الطبي إذا كان الإفشاء مقصودا به (الإبلاغ عن حالة وفاة ناجمـة عـن حادث جنائي، أو الحيلولة دون ارتكاب جريمة ولا يجوز الإفشاء في هذه الحالة إلا للجهة الرسمية المختصة).

في البداية أوجب المنظم السعودي أن يتم الإبـلاغ إلـى "الجهـة الرسـمية المختصة" حتى يتحقق الهدف من إباحة الفعل، وتثبت نية الطبيب في مساعدة جهـة العدالة في الكشف عن الجرائم ومرتكبيها.

من جهة أخرى ومن خلال تدقيق النص أعلاه يلاحظ أن المنظم السعودي قد أدخل في نطاق هذه الحالة من حالات انحسار مسؤولية الطبيب الجزائية الإبلاغ عن حالة وفاة ناجمة عن "حادث جنائي"، أي اشترط بدايةً وقوع حادث جنـائي لتبريـر الإفشاء، وأضاف المشرع بعد ذلك "أو الحيلولة دون ارتكـاب جريمـة"، ومفهـوم الجريمة يتسع ليشمل الجناية والجنحة والمخالفة.

وعليه ووفقا للنص السعودي لا تنهض مسئولية الطبيب في جريمـة إفـشاء السر الطبي إذا كان من شأن الإبلاغ الحيلولة دون ارتكاب مخالفة، وبذلك يـستطيع الطبيب أن يفشي السر الذي حصل عليه بحكم مهنته مستفيدا من الإباحة التي قررها النص السعودي، وهي الحالة التي يكون مقصودا منها ارتكاب "مخالفة"، فلا تقـوم مسؤوليته أن هو أفشى السر، وحتى لا نصل إلى تلك النتيجة الغريبة في ظل النص السعودي فقد كان حريا بالمشرع السعودي أن يعيد النظر في صياغة هـذا الـنص

بحيث يغلب اعتبارات المصلحة العامة في منع وقوع الجرائم وحماية المجتمع منها على اعتبارات المحافظة على السر المهني، وذلك ضمن حدود منطقية، وذلك بشموله للجناية والجنحة الواقعة فعلا أو التي في النية وقوعها.

3.2.3 إفشاء السر الطبي بقصد ضبط وتنظيم بيانات المواليد والوفيات

فرضت التشريعات المقارنة ومنها الأردني والسعودي على الأطباء وغيرهم التبليغ عن المواليد والوفيات بقصد ضبط وتنظيم السجلات الخاصة بالمواليد والوفيات، إذ أن ترك الأمر لمحض إرادة الأفراد قد يؤدي إلى كثير من الإهمال أو سوء النية.

أولاً: التبليغ عن المواليد:

أوجب المشرع في فرنسا التبليغ عن المواليد، ويجب أن يشمل التبليغ يوم وساعة الولادة ومكان حدوثها وجنس الطفل واسمه وأسماء وألقاب وصناعات الأب والأم وشهود الولادة. وألزم الطبيب بالتبليغ عن المولود في حالة غياب الأب أما إذا وضعت الأم خارج منزلها، فإن التبليغ يتم من الشخص الذي تم الوضع لديه. ولا يجوز للطبيب التبليغ إلا عن واقعة الميلاد فقط دون الإشارة إلى اسم الأم أو اسم الأب إذا كانت الأم قد طلبت منه ذلك وإلا انعقدت مسؤوليته عن إفشاء السر الطبي[1].

وفي مصر حدد المشرع[2] الأشخاص الملتزمون بالتبليغ عن الولادة، وهم والد الطفل إذا كان حاضرا ووالدة الطفل شريطة إثبات العلاقة الزوجية، ومديرو

---

(1) GARCON "code penal, op. , art. 378, N. 126.
PEYTEL; Op. cit., P. 101.
HERVE et MOUTEL; Le drogations du secret, art. Prec. N. 4.2.2.1.
ذكر في الأبراشي، مسئولية الأطباء، ص443.

(2) المادة 20 من القانون رقم 134 لسنة 1994 في شأن الأحوال المدنية التبليغ عن المواليد
HERVE et MOUTEL; Le drogations du secret, art. Prec. N. 4.2.2.1.
ذكر في الأبراشي، مسئولية الأطباء، ص443.

المستشفيات والمؤسسات العقلية ودور الحجر الصحي وغيرها من الأماكن التي تقع فيها الولادات. ويجوز قبول التبليغ ممن حضر الولادة مـن الأقـارب والأصـهار البالغين حتى الدرجة الثانية. ولا يجوز قبول التبليغ من غير هؤلاء.

ومعنى ذلك أن الطبيب لا يلتزم بالتبليغ عن الولادة إلا في حالة عدم وجـود من سبقوه في النص. وقد أوجبت المادة 19 من قانون الأحوال المدنيـة رقـم 143 لسنة 1994 التبليغ عن وقائع الميلاد خلال خمسة عشر يوما مـن تـاريخ وقـوع الحادثة وإلا تعرض الملتزم بالتبليغ للحكم عليه بعقوبة الغرامة.

أما المشرع الأردني فقد نظم موضوع الولادات في قانون الأحوال المدنية[1] في المادة 14 منه وهم:

1- الوالد أو الوالدة.
2- أي من الأقارب البالغين حتى الدرجة الرابعة.
3- **الأطباء** ومديرو المؤسسات كالمستشفيات ودور الولادة، والسجون والمحاجر الصحية، وغيرها عن الولادات التي تقع فيها.
4- القابلة القانونية.
5- المختار.

ويقابل هذا النص في النظام السعودي المادة المادة الرابعة والأربعون من نظام الأحوال المدنية السعودي التي أوجبت:على مدراء المستشفيات والمستوصفات والمحاجر الصحية والسجون وأصحاب الجهات التي قد تحدث فيها الولادة وكل مرخصة بالتوليد كالطبيب والقابلة مسك دفاتر منتظمة لتسجيل حالات الولادة التي تحدث لديهم أو تحت إشرافهم بحيث تشمل البيانات التالية-:

أ- يوم الولادة وتاريخها ومحلها.
ب- جنس المولود
ج- اسمي الوالدين كاملين وجنسهما وديانتهما ومحل إقامتهما ومهنتهما..

(1) قانون الأحوال المدنية قانون مؤقت رقم (17) لسنة 2002.

وقد جرى البحث فيما إذا كان يجب التبليغ عن الجنين الذي يولد قبل تمام أشهره الرحمية. فذهب رأي إلى أنه لا يلزم التبليغ إلا إذا كان الجنين قد اكتملت فيه مظاهر المخلوق الآدمي حتى وإن لم يتم الشهر الرابع أو الخامس، في حين ذهب رأي آخر إلى أنه يلزم التبليغ عن الولادة إذا تمت بتمام الشهر السادس من الأشهر الرحمية حيث يمكن اعتبار الجنين قابلا للحياة وهو ما استقر عليه في فرنسا[1].

وهو ما تبناه قانون الأحوال المدنية الأردني فقد نص في المادة 17 على أنه (إذا توفى مولود قبل التبليغ عن ولادته، فيجب التبليغ عن ولادته ثم وفاته، أما إذا ولد ميتاً بعد الشهر السادس من الحمل فيكون التبليغ مقصوراً على وفاته وتعامل حالة وفاة التوائم وفقاً لما ورد في الفقرة (ب) من المادة (15) من هذا القانون).

ويقابل هذا النص في النظام السعودي المادة الثامنة والثلاثون من نظام الأحوال المدنية السعودي التي أكدت على أنه إذا توفي مولود قبل قيده في السجل وجب تسجيل ولادته ثم تسجيل وفاته أما إذا ولد ميتاً بعد الشهر السادس من الحمل فيقيد على أنه« ولد ميت » في سجل المواليد ثم يقيد في سجل الوفيات.

ثانياً: التبليغ عن الوفيات:

يقتضي صالح الجماعة التحقق من وفاة الإنسان قبل دفنه وتحقيق أسباب الوفاة، سواءً من أجل تحقيق العدالة أو حماية للصحة العامة.

فالعدالة تقتضي أن لا يدفن قتيل في جناية قتل بغير تحقيق. كما أن تعرف أسباب الوفاة يفيد في اتقاء العدوى من الأمراض المعدية "الوبائية"، كما تفيد في عمل الإحصاءات التي تساعد على تعرف مقدار النجاح الحاصل في الوقاية من مرض معين أو علاجه أو اتخاذ ما يلزم من تدابير للتغلب عليه[2].

---

(1) سلامة، الحماية الجنائية، ص513. ويضيف إلى ذلك قوله: فليس الإبلاغ عن الولادة واجبا بالنسبة لمن لم يستمر الحمل به ستة أشهر، فالطفل الذي يولد قبل أربعة أشهر ليس إلا علقة، وإذا زادت مدة الحمل به من أربعة أشهر وولد لأقل من ستة أشهر، كان جنينا، أما إذا نزل بعد ستة أشهر كان طفلا ميتاً.

(2) نجيده، التزامات الطبيب، ص 596-597.

ففي القانون الفرنسي لا يتم دفن شخص متوفى إلا بتـصريح مـن موظـف الحالة المدنية والذي لا يستطيع تسليم هذا التصريح إلا بناءً على شهادة من الطبيب المعالج للمتوفى. [1].

وفي القانون المصري أوجبت المادة 35 من القانون رقم 143 لـسنة 1994 التبليغ عن الوفيات إلى مكتب الصحة في الجهة التي حدثت فيهـا الوفـاة أو إلـى الجهات الصحية التي يحددها وزير الصحة بقرار منه في الجهات التي لـيس بهـا مكاتب صحة أو إلى العمدة أو الشيخ في غيرها من الجهات، وذلـك خـلال أربـع وعشرين ساعة من تاريخ الوفاة أو ثبوتها.

أما المشرع الأردني فقد جعل واجب الإخبار عن الوفاة على أقرباء المتوفى الذين حضروا الوفاة أو علموا بها أو على الطبيب الذي شاهدها أو على المختار أو كل شخص علم بها وذلك استنادا لنص المادة 48 من قانون الأحوال المدنية. ويقابله نص المادة 53 من نظام الأحوال المدنية السعودي الذي ألقى على عاتق الطبيب في الفقرة ت التبليغ عن الوفاة.

ونص المشرع الأردني في المادة 50 من القانون المذكور أنه "تسجل الوفـاة بموجب شهادة من المختار مرفقة بتقرير طبي يثبت أن الوفاة طبيعية وفي الأمكنـة التي لا يوجد فيها أطباء يكتفي بشهادة المختار بأن الوفاة طبيعية".

ويقابل هذا النص في النظام السعودي المادة الرابعة والـستون مـن نظـام الأحوال المدنية السعودي التي لم تجز أن يدفن أي متوفى بدون الحصول على" إذن دفن من طبيب معتمد يعطى من نسختين وحيث لا يوجد أطباء فتعطى الرخصة مـن أمير القرية بعد أن يتحقق من أن الوفاة طبيعية وفى حالة الاشتباه في أسـباب الوفـاة يجب عليهم تجميع المعلومات وتنظيم محضر يبين فيه حالة الجثة ولا يؤذن بالدفن إلا بعد إبلاغ أمير المنطقة".

وهذا الاتجاه للمشرعين محل المقارنة الأردني والسعودي منتقد وذلك لأنهما منحا المختار(في التشريع الأردني) وأمير القرية(في النظام الـسعودي) صـلاحية تحرير شهادة الوفاة وكونها طبيعية في الأماكن التي لا يوجد فيها أطباء. وذلك لأن

---

(1) سلامة، الحماية الجنائية، ص 596-597.

(المختار-أمير القرية) في الأغلب يجهل هل أن الوفاة طبيعية أم لا، وكـان حريـا بالتشريعين محل المقارنة أن يعهدا بهذه الصلاحية لجهة لديها خبـرة مثـل مخفـر الشرطة.

الخاتمة

تناول الباحث في هذه الدراسة موضوعاً غاية في الأهمية، ألا وهو الأحكـام الناظمة لحدود مسؤولية الطبيب الجزائية في نطاق إفشاء السر الطبي، وقد جـاءت هذه الدراسة في ثلاثة فصول، تناول الباحث في الفصل الأول ماهية الـسر الطبـي وأساسه القانوني ونطاقه، وخصص الفصل الثاني لبيان النموذج القـانوني لجريمـة إفشاء السر الطبي، وأفرد الفصل الثالث لتوضيح حالات انحسار مسؤولية الطبيـب الجزائية عن إفشاء السر الطبي.

وقد خلصت الدراسة إلى جملة من النتائج والتوصيات، أهمها ما يلي:

أولاً: النتائج

1) لم يجد الباحث في نصوص التشريعات الأردنية سـواءً قـوانين العقوبـات، أو الصحة العامة، أو قوانين أخلاقيات مهنة الطب تعريفا للسر الطبي، وكذلك نظام مزاولة المهن الصحية السعودي، وذلك جريا على العرف التشريعي فـي عـدم وضع تعريفات وترك ذلك لاجتهاد الفقه والقضاء.
2) يؤيد الباحث ما ذهب إليه منتقدي نظرية التفرقة بين الوقائع الـسرية والوقـائع المعروفة على اعتبار أنه لا يجوز للطبيب أن يفشي السر الطبي استنادا إلى أن الواقعة أو المعلومة محل السر كانت معروفة للعامة، ذلك أن محيط العامـة لا يعول عليه كثيرا فيظل الكثير من الناس متشككين من صحة المعلومة، فإذا تقدم الطبيب وأفشى هذه المعلومة، فإنه بهذا الإفشاء يؤكد الرواية ويحمل المتشككين على تصديقها.
3) مفهوم السر الطبي – في تقدير الباحث- هو كل واقعة ينحصر نطاق العلم بهـا في عدد محدود من الأشخاص تصل إلى علم الطبيب، سواء أفضى بهـا إليـه المريض أو الغير، أو علم بها نتيجة الفحص أو التشخيص أثنـاء أو بمناسـبة ممارسته لمهنته أو بسببها، وكان للمريض أو لأسرته أو الغير مصلحة مشروعة في كتمانه
4) التفسير المنطقي لنص المادة37 من قانون البينات الأردني، يوجب القـول بـأن هناك بعض النتائج التي تترتب على التصوير المطلق، أخذ بها المشرع الأردني

مثل حظر الشهادة أمام القضاء، إذا كان أداء الشهادة يؤدي إلى الإخلال بواجب السرية، مما يعني أن المشرع الأردني يضحي بواجب أداء الشهادة مـن أجـل صيانة أسرار المهنة أو الوظيفية. ولكن من ناحية ثانية، نجد أن هناك تطبيقـات أكثر للتصوير النسبي للالتزام بسر المهنة أو الوظيفة، تتمثل في إباحة الإفضاء، إذا نص القانون على إلزام الأمين بالإفضاء، أو رخص له في ذلك، أو إذا طلب صاحب السر من الأمين أداء الشهادة عن الوقائع موضوع السر أمام القضاء، أو إذا كان موضوع هذا السر ارتكاب جناية أو جنحة.

5) يجب أن يرد التزام الطبيب على سر يعلم به باعتباره مهني تتيح له مهنتـه دون غيره ذلك العلم، بحيث يشمل التزامه بالسر كل واقعة أو معلومة حصل عليهـا أثناء ممارسته أو بسببها، بشرط توافر رابطة سببية بين ما علم به الطبيب مـن وقائع أو معلومات وممارسته لمهنة الطب.

6) لا يسأل الطبيب فقط عن الوقائع والمعلومات التي عهد بها المريض إليـه، بـل يسأل عن المعلومات والوقائع التي تعتبر سرية بطبيعتها. فيسأل عن كـل مـا توصل إليه بمناسبة ممارسته لمهنته، ولو لم يعلم به المـريض. وممـا يجعـل الباحث يطمئن إلى المعيار الموضوعي تلك الصياغة التي تبناها كلا التشريعين محل المقارنة للمادة 3/355 من قانون العقوبات الأردني والمادة 21 من نظـام مزاولة المهن السعودي، فكلاهما لم يشترط وسيلة معينة للعلم بالسر الطبي.

7) لم يقصد الشارع الأردني والسعودي إفشاء الأسرار بطريقة معينة أو بأسـلوب معين، بل ساوى بين كافة الطرائق والأساليب والصور التي تستخدم في ارتكاب الجريمة.

8) بالتدقيق في موقف التشريع الأردني فإنه –وحسنا فعل- لم يقم بحصر الأشخاص الذين توجب عليهم صناعتهم ما يؤتمنون عليه من أسرار، بل اقتصر على ذكر المهنة وترك النص مفتوحا لاستيعاب ما تقتضيه ظروف الحياة وذلك باستعمال تعبير واضح الدلالة على ذلك وهو (من كان بحكم مهنته)، وحسنا فعل المشرع الأردني في ذلك. أما المنظم السعودي وإن لم يحصر الأشخاص الملزمين بالسر استنادا للعبارة التي أوردها في المادة الأولى وهي (وغيـر ذلـك مـن المهـن

الصحية)، فبعد أن عدد المنظم السعودي الطائفة التي تندرج ضـمن الممـارس الصحي أدرك هذا التعداد بلفظة تدل على أن هذا التعداد لم يكن حصرياً، وعليه وفي تقدير الباحث فإن النص الأردني أفضل من حيث الصياغة التشريعية مـن نظيره السعودي.

9) يتضح من نص المادة37 من قانون البينات أن المشرع الأردني قد عـد رضـا صاحب السر بإفشائه سببا لإباحة هذا الإفشاء، وإن كان قد عـد أداء الـشهادة وجوبية في حالة طلب صاحب السر، وأنه وإن كان النص قاصـرا علـى أداء الشهادة إلا أن الراجح أنه جاء تطبيقا لقاعدة عامة تقضي بأن رضـا صـاحب السر بإذاعته يبرر الإفشاء، فلصاحب السر المصلحة الأولى في الكتمان، ومـا دام في استطاعته أن يذيع ما حظر على الأمين فله أن يرفع عنه هذا الحظـر، وبدوره أكد المنظم السعودي على أن الرضا يعد سببا لإباحة إفشاء الـسر فـي المادة 21/ب التي أجازت للطبيب إفشاء السر أيضا في حالة (إذا وافق صاحب السر كتابة على إفشائه).

10) حسنا فعل التشريعان محل المقارنة في إدراك الغاية التشريعية الكامنـة وراء إجازة إفشاء السر الطبي في بعض الحالات على اعتبار أن على الطبيب واجب اجتماعي تحكمه المصلحة العامة في تبليغ الجهات المختصة بالأمراض المعدية حتى يتسنى للدولة اتخاذ الإجراءات اللازمة للحد منها قبل تفشيها في المجتمع.

11) إزاء عدم النص صراحة في النظام السعودي في نظام مزاولة المهن الصحية وتحديدا المادة الأولى منه لدى بيانها لتعريف الممارس الصحي، والتي أتت على ذكر عدة طوائف لم يكن من ضمنها الخبير. إلا أن الباحث يرى أن النص يمتد نطاقه ليشمل طائفة الخبراء، على اعتبار أنه مؤتمن أثناء عمله علـى أسـرار خاصة بالأفراد.

ثانياً: التوصيات

1) أصبح السر المهني الطبي في المستشفيات الجامعية الأردنية والسعودية وغيرها، لغواً إذ أن الضرورة الطبية تقضي بتثبيت لوحة في سرير كل مريض، يمكـن لأي زائر منها أن يعرف اسم المريض وحالته الاجتماعية وحالة المرضى بكل

تفصيل، فإذا أضفنا إلى ذلك علانية الـدروس الطبيـة علـى المرضـى فـي المستشفيات، لانتهينا من كل ذلك إلى أن الإخلال بالالتزام بالسر المهني الطبـي في المستشفيات قد صار كاملا. لذلك، حرصت المستشفيات الإنجليزيـة علـى تدارك هذا الأمر، وهو أمر يتمنى الباحث تطبيقه وتعميمـه مـن قبـل وزارة الصحة الأردنية والسعودية، وذلك باستبدال اللوحة المثبتة في الأسرة برقم كودي يستخدمه الأطباء في استبدال هذه اللوحة من محفوظات المستشفى، فـلا يطلـع الزائر على أي سر للمريض.

2) واضح من السياسة العقابية التي انتهجها المنظم السعودي أنها تتسم بالتـساهل، ذلك أن الحكم بغرامة مقدارها لا يتجاوز عشرين ألف ريال لا يتناسب –باعتقاد الباحث- والأضرار التي تحدثها جريمة إفشاء السر الطبي، ذلك أن مسألة الثقة في الطبيب الذي استودع أسرار المرض مسألة لا تحتمل مساسا، لذا كان حريا بالمشرع السعودي أن ينظر إلى هذه الجريمة بنظرة مغايرة تنعكس من خلالهـا السياسة العقابية التي يفرضها المشرع، وأن ينظر إلى مسألة الثقـة باعتبارهـا مصلحة اجتماعية جديرة بالحماية الجنائية التي تستحق، لذا كان حريا بـالمنظم السعودي أن يعيد النظر في سياسته العقابية التي انتهجها بشأن جريمـة إفـشاء السر الطبي.

3) حسنا فعل المنظم السعودي الذي تنبه صراحة لحالـة مـن حـالات انحـسار المسؤولية الجزائية المتمثلة بحق الطبيب إفشاء السر الطبي لمريض إذا تعرض للمساءلة والتي أغفلها كل من المشرع الأردني والمصري، في المـادة 3/أ/21 من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي، وعليـه يهيـب الباحـث بالمـشرع الأردني أن يحذو حذو المنظم السعودي في هذا الاتجاه، ويتبنى صـراحةً هـذه الحالة من حالات انحسار المسؤولية الجزائية للطبيب في حـال إفـشاء الـسر الطبي.

4) في تقدير الباحث أنه كان حريا بالمنظم السعودي أن يسير علـى ذات المـنهج الذي سار من خلاله المشرع الأردني من جهة ترجيح المصلحة في الكتمان على المصلحة في أداء الشهادة، لأن الشهادة ليست هي الدليل الوحيد الذي يمكن مـن

خلالها الوصول إلى الحقيقة، فهناك طرق أخرى وأدلة أخرى يمكن أن تصل بها المحكمة إلى ما تصبو إليه خصوصا إذا كانت هناك مصالح أخرى يمكن أن تتضرر في حالة إفشاء الأسرار منها مصلحة صاحب السر ومصلحة المهنة ومصلحة المجتمع.

5) ضرورة إطلاع العاملين في المستشفيات والمركز الطبية والمستشفيات الجامعية على صور الحماية الجنائية في مواجهة تجاوز حدود إباحة السر الطبي، وبيان الحالات التي يسمح بها بافشاء السر الطبي وبيان أن تجاوز ذلك يستلزم المساءلة القانونية والمهنية.

6) يهيب الباحث بالمشرع الأردني والمنظم السعودي أن يضمنا تشريعاتهما نصوصا خاصة في نطاق جريمة إفشاء السر الطبي سواءً من حيث إعادة النظر بالسياسة العقابية مع الأخذ بعين الاعتبار توفير الحرية اللازمة للأطباء في معالجة مرضاهم، فالطبيب الذي يخشى إرهاب المسؤولية سيحجم عن الإقدام على فحص المريض.

المراجع

أ- المراجع العربية

الأبراشي، حسن، (1959). **مسؤولية الأطباء والجراحين المدنيـة فـي التـشريع المصري المقارن**، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة القاهرة.

الأبشيهي، بهاء الدين (1999). **المستطرف في كل فـن مـستظرف**، دار صـادر، بيروت – لبنان، ج1.

ابن القيم، **الطرق الحكمية للسياسة الشرعية**.

أبو العيد، كمال (1978). سر المهنة، **مجلة القانون والاقتصاد**، سبتمبر، العـددان الثالث والرابع، س48، ص695.

أنيس، إبراهيم، ومنتصر، وعبد الحليم، والصوالحي، وعطية أحمد، ومحمد خلـف ا ، (1972م)، **المعجم الوسيط**، دار إحياء التراث، القاهرة، ط 2.

بهنام، رمسيس (1973). **الجريمة والمجرم والجزاء**، منشأة المعارف، الإسـكندرية – مصر.

البيه، محسن، (1990)، **خطا الطبيب الموجب للمـسؤولية المدنيـة**، المنـصورة، مكتب الجلاء الجديدة.

الترمانيني، عبد السلام، (1997). السر الطبي، **مجلة الحقوق والـشريعة**، الـسنة الخامسة، العدد الثاني، يونيو 1981، الطبعة الرابعة، ص 38-56، كلية الحقوق والشريعة بجامعة الكويت، الكويت.

الجبير، هاني بن عبد ا بن محمد، (1425هـ)، الأخطـاء الطبيـة فـي ميـزان القضاء، بحث منشور، **مجلة العدل**، وزارة العـدل، المملكـة العربيـة السعودية، العدد الثاني والعشرون، السنة الـسادسة، ص 145، جمـادى الآخرة.

الجوهري، فائق (1950). **المسؤولية الطبية في قانون العقوبات**، رسـالة حقـوق غير منشورة، القاهرة.

الجوهري، فائق، (1950). **المسؤولية الطبية في قانون العقوبـات**، رسالة دكتوراه غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، القاهرة.

حافظ، مجدي محب (1991). **الحماية الجنائية لأسرار الدولة**، ط1، (د. ن).

حبيب، عادل جبري محمد، (2005)، **مدى المسؤولية المدنية عن الإخلال بالالتزام بالسر المهني أو الوظيفي**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

الحديدي، علي (دون تاريخ نشر). **الخبرة في المـسائل المدنيـة والتجاريـة**، دار النهضة، القاهرة.

حسني، محمود نجيب (1986). **شرح قانون العقوبات**، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة.

حسني، محمود نجيب (د.ت). **النظرية العامة للقصد الجنائي**، دار النهضة العربية، القاهرة – مصر.

حنا، منيـر ريـاض (1989). **المـسؤولية الجنائيـة للأطبـاء والـصيادلة**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية – مصر.

حومد، عبد الوهاب (1987). **دراسات معمقة في الفقه الجنائي المقارن**، المطبعـة الجديدة، دمشق – سوريا.

خطاب، طلبة وهبة (1986). **المسؤولية المدنية للمحامي**، مكتبـة سـيد عبـد ا وهبة.

خيال، وجيه محمد، (1996) **المسؤولية الجنائية للطبيب فـي النظـام الـسعودي**، مكتبة هوزان، السعودية، ط1.

الذهبي، إدوارد غالي (1986). تعليقات على الأحكام الفرنسية في المواد الجنائيـة، **مجلة إدارة قضايا الحكومة**، ع1، س12، ص165-166.

الساكت، عبد الوهاب (1969). إفشاء الأسرار، مقال في **مجلة منبر الإسلام**، السنة 26 فبراير، ص56-72.

سرور، احمد فتحي (1986). **الوسيط في قانون العقوبـات – القـسم العـام**، دار النهضة العربية، القاهرة – مصر.

السعيد، كامل (1996). **الجرائم الواقعة على الشرف**، دار الثقافة للنشر والتوزيـع، عمان.

السعيد، كامل (2002). **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

سلامة، أحمد كامل، (1980). **الحماية الجنائية لأسـرار المهنـة فـي التـشريع المصري المقارن**، رسالة دكتوراه غير منشورة، كلية الحقـوق، جامعـة القاهرة.

سيد قطب، إبراهيم، (د.ت)، **في ظلال القرآن**، دار الشروق، القاهرة.

الشاذلي، فتوح عبد ا (د. ت). **شرح قانون العقوبات** – القسم الخاص.

عبد الستار، فوزية، (1992). **شرح قانون العقوبات، القسم العـام**، دار النهـضة العربية، القاهرة.

عبيد، حسنين إبراهيم صالح (1973). **جرائم الاعتداء على الأشخاص**، ط1، بدون دار نشر.

عبيد، حسنين إبراهيم صالح (1988). **الوجيز فـي قـانون العقوبـات – القـسم الخاص**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر.

عبيد، رؤوف (1987). **جرائم الاعتداء على الأشخاص والأمـوال فـي القـانون المصري**، دار الفكر العربي، القاهرة – مصر.

علي، جمال عبد الرحمن محمد، (2004)، **السر الطبـي، دراسـة مقارنـة بـين القانونين المصري والفرنسي**، (د. ن).

عويس، أحمد زكي، (1990)، **مسؤولية الأطباء المدنيـة والجنائيـة فـي الفقـه الإسلامي والقانوني والوضعي**، طنطا، مكتبة جامعة طنطا.

غنام، غنام (1988) **الحماية الجنائية لأسرار الأفراد لـدى الموظـف العـام**، دار النهضة العربية، القاهرة – مصر.

الفاضل، محمد (1958). **الجرائم الواقعة على أمن الدولة**، ج1، دمشق.

قايد، أسامة (1987). **المسؤولية الجنائية للطبيب عن إفـشاء سـر المهنـة**، دار النهضة العربية، القاهرة.

القزويني، أبي عبد ا محمد، (1952). **سنن ابن ماجه**، القاهرة، مصطفى البـابي الحلبي.

القضاة، مفلح، (2004). **أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القـضائي**، دار الثقافة، عمان.

لافي، ماجد محمد، (2009). **المسؤولية الجنائية الناشئة عن الخطـأ الطبـي**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

مأمون عبد الرشيد،(1986). **عقد العلاج الطبي بين النظرية والتطبيق**، دار النهضة العربية، القاهرة.

المجالي، نظام (2010). **شرح قانون العقوبات، القسم العام**، دار الثقافة، عمان.

مصطفى، محمود، (1941). مدى المسؤولية الجنائية للطبيب إذا أفشى سـرا مـن أسرار المهنة، **مجلة القانون والاقتصاد**، الـسنة 11، العـدد الخـامس، ص655-682.

المنجد في اللغة والأعلام (1986). ط7، دار المشرق، بيروت.

نجيدة، علي حسنين، (1993). **التزامات الطبيب في العمـل الطبـي**، دار النهـضة العربية، القاهرة.

ب- المراجع الأجنبية:

Hemar: le secret médicale au point de vue de la revelation des crimes et de delit**, Rev critde legis et de jurist** t.xxxu

BESSON (A).(1954) **les secret de la proco'dure p'enal et ses** In ceden ces D

GULPHE (Pierre): (1948) Le secret Professionnel du Banquier en Droit Francais et en **Droit Comparé Rev**. Trim. Dr. Comm.

GARCON (Emile).(1956) **Code Penal Annote**, Tome 11, Paris

Louis pimiento(1937): **Le secret professionnol de l,avocet** p10

Vi del-j, et earlotti-J- **"le Risons morales du secret médicale**